

المَحِيطُ الْبَرْهَانِي

لمسائل المبسوط ولجامعين والسير والزيادات والنوادر
والفتاوى والواقعات مُدَلَّلَةٌ بِدَلَالَةِ الْمُتَقَدِّمِينَ رَحِمَهُمُ اللَّهُ

تأليف

الزَّهَّامُ بِرَّهَانُ بْنُ أَبِي الْغَالِي مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الشَّرِيفِ بْنِ مَاهِزِ الْجَنَابِيِّ

بَحْثُهُ الْفَتْوَى ٥٥١ هـ ١١٦٦ م

وَعَنْ يَدَيْهِ تَقْدِيمُهُ

نَعِيمُ أَشْرَفُ نَوَاحِدُ

المجلد السابع

المجلس العلمي

إدارة القرآن

المحضر الثاني

أولاً : دعوة العلماء في العالم الإسلامي

سنة ١٤٤٢هـ - ٢٠٢٠م

جميع حقوق الطبع محفوظة لإدارة القرآن والحديث الإسلامية، ولا يمكن إعادة طبع هذا النسخة بأية صورة أو وسيلة أخرى دون كتاب أو التسجيل أو عرضه بدون إذن كتابي مسبق من الناشر.

الحمد لله الذي جعل القرآن الكريم

[illegible]

المجلد الثاني

P. O. Box 1, Johannesburg 2000, South Africa
E-mail: wijk@global.co.za

All Final Seminars
Final Notes
Cajon Road
Linda

St. Martin's Garden
Jas. Ford Road 9 2
Narzech 74800
Pol. 5118

طبع و مزاج - رنگ و کمر - قد و قامت

المؤلف: بالعلقة مكتبة الرشيد الرياض، السعودية

كتاب السرقة

هذا الكتاب يشتمل على ستة عشر فصلاً :

الفصل الأول : في تفسير السرقة ، وحكمها .

الفصل الثاني : في بيان شرائط لا يجب القطع بدونها . وفيه السرقة من الأختان ، والأصهار ، وذوي الرحم المحرم وأشباهها ، وبعده بيان ما يجب انقطاع سرقته ، وما لا يجب .

الفصل الثالث : في الرجل يسرق شيئين : أحدهما لا يجب فيه القطع ، أو لا يجب القطع فيهما .

الفصل الرابع : في معرفة الحيز وكيفية صحة الأخذ ، ثم أخذ السارق قبل إخراج السرقة .

الفصل الخامس : في النجوم يشتركون في السرقة .

الفصل السادس : في ظهور السرقة .

الفصل السابع : في التداخل في حد السرقة .

الفصل الثامن : في السارق يقطع في سرقة ، يسرقه ثانياً .

الفصل التاسع : في السارق يرد المسروق على المالك ، وأحره حبة المسروق منه المسروق للسارق .

الفصل العاشر : في السارق يحدث شيئاً في السرقة ، قبل إخراجها وبعده إخراجها .

الفصل الحادي عشر : في هلاك السروق واستهلاكه .

الفصل الثاني عشر : في الرجل يسرق من غير المالك .

الفصل الثالث عشر : في قطع الطريق .

الفصل الرابع عشر : في بيان أنه متى يقع قتل المهاجم واللص وأمثالهما .

الفصل الخامس عشر : في بيان من له إقامة الحدود .

الفصل السادس عشر : في الموقوفات .

الفصل الأول في تفسير السرقة وحكمها

٨٢٢٠- فتقول: السرقة التي يتعدى بها تقطع شرعاً، أخذ مال الغير على سبيل الخفية والامتناع ابتداء وانتهاء، ابتداء بأن يغيب السبب على سبيل الخفية والامتناع ليلاً، ويأخذ المال من في يده على سبيل المكابرة جهاراً، مأذ امتنع صاحب المال وأخذ المال مكابرة منه. وحكم المتعلق بالسرقة قطع اليد من الرند، أما قطع اليد من الكتاب، وأما من الرند فمما روي أن رسول الله ﷺ أمر بقطع يد السارق من ماله الرند.

٨٢٢١- واليد التي هي محل القطع اليد اليمنى، كما أن مسعودي رضي الله تعالى عنه يقرأ: السارق والسارقة قاطعوا أيديهما، وشرط أصحابنا رحمهم الله تعالى لقطع اليد اليمنى أن تكون اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيحتين، حتى إنه إذا كان اليد اليسرى بحيث لا ينفع بها، لا تقطع يده اليمنى؛ لأن القطع شرع على وجه لا يؤدي إلى تلف النفس، وحتى قطعت يمينه واليسار بهذه الصفة فقد تلفت النفس؛ لأنه مات جنس منعة بطلت، فقصار النفس في نحر هذه المنفعة كانهالك، وإن غير مشروع

وكذلك إذا كانت اليد اليسرى صحيحة، إلا أن الرجل [اليمنى] مقطوعة، أو هي ضلّاء، أو بها عرج يمنع النفس عليها، لم تقطع اليمنى؛ لأنه يظل جنس منعة النفس، فتصير النفس كانهالك في جن هذه المنفعة.

٨٢٢٢- ولا قطع في اليد اليسرى عندنا حان ولا في الرجل اليمنى، وأما تقطع اليد اليمنى في الابتداء، ثم الرجل اليسرى، ولا يقطع بعد ذلك، بل يعزّز ويحبس. وقال الشافعي رحمه الله تعالى: تقطع اليد اليسرى في المرة الثالثة، وتقطع الرجل اليمنى في المرة الرابعة.

حكى عن أبي الحسن الكرخي رحمه الله تعالى، أنه كان يحتج على البخالف وكان يقول: أجمعنا على أن السارق لو كان مقطوع اليد اليمنى، أنه تقطع رجلاه اليسرى (ولا تقطع

(١) ذكره الريلحي في نصب الرامة ٣/ ٣٧٠، والزمزمي في شرحه ١٤/ ١٩٤، وابن فدامة في المفتي ١٠٦/ ٩.

(٢) هكذا في السج الجاية التي عندنا عندها، وقد في الأصل: الأخرى.

بده اليسرى^(١)، ولو كانت اليد اليسرى معلاً لتقطع ما جاز العدو، إلى الرجل اليسرى؛ لأن ترك المصروع عليه إلى غير المصروع عليه لا يجوز.

٨٢٣٣- ولو سرق وأصبح يده اليمينية مقطوعة، قطع ما بقى من طاهر الرواية أصبح يده وحدهم الله تعالى، لأن من القطع من مفضل الرند، وما دام مفضل الرند من اليمينية يافية كان محل القطع قابلاً لقطع.

وذكر في اختلاف دس ويعقوب: أن حلي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى: لا يقطع، فإن: لأن محلية القطع عرفت بالصر، وجه قوله تعالى ﴿فَأَقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ ذكر الأيدي مقطعة، ومطلق لاسم يشوب الكمال من النقص، ولا تناول النقص إلا بالإناء، إذا: إذا لم يد حل الناقص تمت مطلق الاسم؛ لم يكن الناقص محلاً.

وجه طاهر الرواية: أن المحلية ناشئة باسم اليمين لا باسم اليد؛ لما رواه من قرأه من مسود رضي الله تعالى عنه، ومن حيث إنه يمين كامل؛ لأن اليمين ما يكون على يمينه، ولا نقصان في هذا المعنى إنما النقصان في اليد، والمحلية غير ناشئة باسم اليد.

٨٢٣٤- وكذلك إذا كانت يده اليمينية مثلاً قطعت في [طاهر] الرواية. ولو كانت يده اليسرى مقطوعة الأصابع، لا تقطع يده اليمينية؛ لأن قطع يد اليمينية في هذه الصورة يؤدي إلى إهلاك النفس مسمى بتخريب جنس منفعة البطش. وكذلك إذا كان يدهم اليسرى، أو [أصابع]، أو إصبعين من اليسرى سوى الإبهام مقطوعين؛ لأنه قد لا يقدر على البطش باليسرى بعد ما قطع الإبهام، أو أصابع سوى الإبهام اليسرى، أو إصبعين سوى الإبهام، فقطع اليمينية، والماله هذه يؤدي إلى تخريب جنس منفعة البطش، بخلاف ما إذا كان المقتلع من اليمينية يجمع، وحالة حيث يقطع اليمين؛ لأن بعد قطع إصبع واحد من اليسرى سوى الإبهام يمكن من البطش باليسرى، فقطع اليمينية والحالة هذه لا يؤدي إلى تخريب جنس منفعة البطش.

(١) لم يرد من ...

(٢) سره اللامع: الآية ٢٨

(٣) هكذا في ... وكذلك الأصابع ... هذه الرواية.

(٤) هكذا في ... وكذلك الأصابع ...

(٥) وهي ... لا تقطع اليسرى.

٨٢٣٥- وما يذهب في هذا المقام، إنما شهد الشهود على رجل بالسرقة، ووصفوها وبنوها، فحبسه القاضي حتى يسأل عن الشهود، فقطع إنسان يده اليمنى عمداً، فحضر له معه؛ لأنه مجرد الشهادة لا يثبت به حجة، ففزع ما لم يتصل بها قضاء القاضي، فالتقطع قبل القضاء والقطع قبل الشهادة سواء.

فإن زكيت الشهود فلا قطع عنه؛ لأنه لو قطع قطع رجله اليسرى، ولا وجه إليه؛ لأن الرجل اليسرى لم يشرع محلاً للقطع في المرة الأولى، فيسقط القطع ضرورة. وإن لم يقطع يده اليمنى ولكن قطع يده اليسرى، لا يقطع يده اليمنى بسبب السرقة؛ كيلا يؤدي إلى تفويت جنس منفعة البطش.

٨٢٣٦- ولو لم يقطع يده اليسرى، ولكن قطع رجله اليمنى، منقطع عنه الفزع بسبب السرقة؛ لأنه لا وجه إلى قطع يده اليمنى؛ لأن فيه تمررت منفعة الخش، ولا وجه إلى قطع اليد اليسرى؛ إما لأنه يؤدي إلى تفويت منفعة البطش بكاملها، أو لأن اليد اليسرى لم يشرع محلاً للقطع في المرة الأولى بالإجماع. فإن لم يقطع رجله اليمنى ولكن قطع رجلاه اليسرى، فقطع يده اليمنى؛ لأن قطع يده اليمنى في هذه الحالة لا يؤدي إلى تفويت جنس منفعة البطش.

الفصل الثاني

في بيان الشرائط التي لا بد منها لوجوب القطع

٨٢٣٧- وإياها كثيرة: أحدها: أن يكون السارق عاقلاً بالغاً، لأن الحد لا يجب إلا بعد وجود التكليف؛ لأنه عقوبة، والعقوبة تعتمد وجود التكليف، والتكليف لا يشوحيه بدون العقل والبلوغ.

٨٢٣٨- الشرط الثاني: أن يكون المروق عشرة دراهم فصاعداً، أو ما يبلغ قيمته قيمة عشرة دراهم فصاعداً. وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا أقطع فيما دون عشرة دراهم»^(١). وعن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا أقطع إلا في ثمن الجن»^(٢). روى عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: أنه قال: كان قيمة الجن الذي يقطع فيه على عهد رسول الله ﷺ عشرة دراهم.

ويقدر عشرة دراهم مضروبة، أو ما يبلغ قيمة عشرة دراهم مضروبة، هكذا روى ستر بن الوليد عن أبي يوسف وابن سماعة عن محمد بن حمهم الله تعالى، وهكذا ذكر القنوري في شرحه. إلا أنه القنوري لم ينسب هذا القول إلى أحد، حتى إنه إذا سرق^(٣) ثيراً ووزنه عشرة، لا يقطع ما لم تكن قيمته عشرة دراهم مضروبة، وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما يدل على أن المضروبة وغير المضروبة في ذلك على السواء.

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى قاس نصاب السرقة بنصاب الزكاة، وهم قالوا: بأن الثبر أنتقص من المضروب من حيث القيمة، فيصرف مطلق اسم الدراهم إلى المضروب، حتى لا يجب القطع بالشك.

.....

(١) وفي "م": عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا أقطع إلا في ثمن الجن أو عشرة دراهم».

(٢) ذكره ابن حجر في الدرر النورية ١٠٨/٢، وأخرج الشافعي في "الأم" ١٥١/٧، وفي "مستدرك أبي حنيفة" ١١٥/١، والبيهقي في "مجمع الزوائد" (٢٧٤٦)، وكلهم بلفظ "قطع" الماص دون التكميل.

(٣) أخرجه الحاكم في "مستدركه" (٨١٤٣)، وابن الجارود في "المعنى" (٨٢٧)، وأبو عوف في "مد أبي حنيفة" (٦٢٢)، والبيهقي في "تكمليته" (١٦٩٤٩ و ١٦٩٨٢)، وابن أبي شعبة في "معجمه" (٢٨٠٩٨)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٤٦/٢.

(٤) وفي "م": حتى إن من سرق ثبر.

وقد قيل: يستر عشرة دراهم برون سبعة، لأن مضمّن اسم الدراهم ينصرف إليه كما في باب الزكاة. وإذا وجب تلويح تسريق بعشرة دراهم، بقوم بأعزّ الشهود أم يحد السارق الذي يروج بين الناس في الغالب، يروي أبو يوسف عن أبي حنيفة: رحمه الله تعالى: أنه يقوم بعشرة دراهم بعد الدلّ الذي يروج بين الناس في الغالب. لأن مطلق اسم الدراهم ينصرف إليه، ألا ترى أن في باب البيع والشراء مطلق اسم الدراهم ينصرف إلى آخر التبريد، وروى الحسن عن أبي حنيفة: رحمه الله تعالى أنه يقوم بعشرة دراهم أعزّ الشهود، حتى لا يجب القطع بالشك، ولا يقطع بتسليم الواحد ولا بعد اختلاف اثنين، وقيل: هو قول محمد بن أبي نعيم الواحد.

٨٢٣٩- ولو سرق عشرة دراهم ذهباً أو نهباً، فإن محمد رحمه الله تعالى: لا يقطع إلا فيما تروج بين الناس. وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا سرق عشرة دراهم رديئة، وهي تروج فيما بين الناس، أنه يقطع، وروى ابن مالك عنه: أنه لا يقطع، وهو قول أبي حنيفة. وروى الحسن بن زياد عن المجتهد عن أبي حنيفة: أنه قال: لا يقطع السارق في أقل من عشرة دراهم جياداً فيما تروج بين الناس. وعن أبي يوسف: عن أبي حنيفة: أنه قال: لا يقطع في عشرة سود، ولا غلة حتى يكون وصفاً.

٨٢٤٠- وروى يشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الربوف رالة ورجة: أنها إذا كانت لا تساوي عشرة دراهم لا يقطع. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: أنه لا يقطع في بناء قصبة حتى يكون وزنه عشرة دراهم، وقيمت عشرة دراهم. وفي إجماعات المصادر الشهيد: إذا سرق أحد عشر درهماً لا تروج بين الناس، ولكن تساوي عشرة جياد، لا يقطع، لأن النظم إنما يجب بمرقة دراهم تروج بين الناس. قال الأصمعي الشهيد: وفيه نظر، ينبغي أن يقطع كما في سائر العروض.

٨٢٤١- ويعتبر أن يكون قيمة السرقة يوم السرقة عشرة، وإذا كان يوم القطع. ولو كان قيمته يوم السرقة عشرة دراهم، فانتقص بعد ذلك، إن كان نقصان القيمة نقصان العين يقطع، وإن كان نقصان القيمة لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر الرواية، إلا رواية عن محمد، وهذا لأن نقصان العين مضمون على السارق، والنقصان قائم مقام المضمون، فكان العين قائماً من كل وجه، وهناك يقطع السارق، فهذا كذلك، فأنقصان السعر ليس بمضمون على السارق. فلم تكن العين قائماً، لا حقيقة ولا حكماً فلا يقطع.

وذكر القسطنطين في مختصره أن القيمة المسروقة يوم الإخراج^(١) عن الخزر.

٨٢٤٢- وذكر ابن سباعة في سوانده^(٢) عن محمد: إذا سرق ثوباً قيمته عشرة دراهم،

فأحاطه في سنة أخرى، وقيسته ثمة ثمانية أترأ عنه القطع

وعن أبي يوسف: إذا سرق ثوباً يساوي عشرة دراهم، فارتفع إلى الناقص وهو يسوى

سعة لا يقطع.

٨٢٤٣- وأما يعتبر كمال النصاب في حق السارق، لا في حق المسروق منه، حتى إن

من سرق ثوباً من ثوبين يساوي عشرة دراهم يقطع لكامل النصاب في حق السارق. وكذلك

إذا سرق عشرة دراهم من عشرة أنفس، من كل نفس درهم من بيت واحد يقطع لكامل

النصاب في حق السارق.

٨٢٤٤- ولو سرق رجلان ثوباً، قيمته عشرة لا يقطع على واحد منهما؛ لأن كل واحد

منهما سرق خمسة، لأن أخيهما لا يحمل الجزاء،^(٣) عند الاشتراك بجمع كل واحد منهما

أجزاء خمسة، حتى لو كان قيمة الثوب عشرة دراهم، يقطع على كل واحد منهما؛ لأن كل

واحد منهما قد سرق عشرة.

٨٢٤٥- وفي أبيهالي: إذا أخرج من دون نصاب من البيت، ثم دخل وأخرج

النصف الباقي، فلا يقطع.

٨٢٤٦- وفي الخازن: اشترى الدنانير في البيت، ثم خرج، فلا يقطع، لأنه صار ديناً

في ذمت، ولا ينتظر وضعه.

٨٢٤٧- في نوادر بشر: قال: سمعت محمد يقول: إذا سرق دينار فقطع

يساوي عشرة دراهم قطعه، وإذا سرق دينار، قيسه أقل من عشرة دراهم لم يقطع، إنما

القطع في عشرة دراهم. والثاني دوي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ

أنه قال: لا يقطع إلا في دينار أو عشرة دراهم^(٤)، فالمراد منه الدينار المقوم بقيمة الشريعة عشرة،

لا الدينار المقوم بقيمة الوقت، لأن القيمة باعتبار الوقت تختلف، قد تكون عشرة، وقد تبلغ

عشرين، وقد تصير ثمانية، فيصير تقدير الحديث لا يقطع إلا في عشرة دراهم أو عشرين أو

(١) وفيه: بعد الإخراج.

(٢) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار ١٦٧/٣، وابن عبد البر في التمهيد ٢٨١/١، وذكره
عظيم البدي في عون المعبود ٣٥/١٦، وابن حجر في الفتح ١٠١٨، والهيثم في مجمع
الزوائد ٢٧٢/٦.

ثانية، وإثبات النقصان على هذا الوجه لا يستقيم فعلم أن المراد من الحديث: الدبتر المقوم بالشرع عشرة.

٨٢٤٨ - الشرط الثالث: أن يكون المسرور متقومًا في نفسه، وأن لا يوجد جنسه مباح الأصل في دار الإسلام، وإن لا يكون نافياً (أي حقيراً) ولا يتسارع إليه الفساد. حتى لا يجب القطع بسرقة المحررة لأنها ليست بمنقومة، ولا يجب القطع بسرقة الجعس والنودة لأن هذه الأشياء توجد مباح الأصل.

٨٢٤٩ - وكذلك لا يجب القطع بسرقة ما يتسارع إليه الفساد محرراً من الرطب، وأنشبهه ذلك، وهذا لأن مفاهيم أسباب الحدود بما يحرم بالخص، أو بدلالة النص، أو بالإجماع، ولا نص ولا إجماع في هذه الأشياء. وهذا ظاهر، وليس فيها دلالة للنقص، لأن النص إنما ورد في الدراهم وفي ثمن المجن، والدراهم وثمن المجن حال متقوم لا يوجد حبه مباح الأصل في دار الإسلام. لا يتسارع إليه الفساد، وكلما كان في معنى الدراهم كان الثمن المورث في الدراهم ولذا في دلالة، وما لا خلاف.

ثالث: وما يتسارع إليه الفساد، ليس بغير الدراهم في الأصل، لأنه لا يرغب فيما يتسارع إليه الفساد مثل ما يرغب في الدراهم، وكذلك الجعس والنودة ليس بغير الدراهم في الأصل، لأنه يرغب في الدراهم جميع الناس، ولا يرغب في الجعس والنودة جميع الناس. إنما يرغب فيما أهل صناعته، فالنقص المورث في الدراهم لا يكون وارداً في هذه الأشياء دلالة.

٨٢٥٠ - وأما الذهب والنفضة والؤلؤ والعنبر وزج، فقد روى هشام عن محمد: أنه إذا سرق على الصورة التي توجد مباحاً، وهو المختلط بالحجر والتراب. لا يجب القطع، وفي ظاهر الرواية يجب القطع على كل حال.

٨٢٥١ - وكذلك لا يجب القطع بسرقة الفاكهة، وفيها نص، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: "لا قطع في الثمر، ذكر مسألة الفاكهة بطلقة.

قال مشايخنا: "مسألة على التصيب، إن كانت السنة سنة حفظ لا يجب القطع بسرقة الثمار، سواء كان يتسارع إليه الفساد، أو لا يتسارع، وسواء كان على رأس الشجر، أو كان محرراً، أو لم يكن محرراً. وإن كانت السنة سنة خصيب، إن كان ثمرها يتسارع إليه الفساد، لا يجب القطع، سواء كان محرراً، أو لم يكن. وإن كان ثمرها لا يتسارع إليه الفساد، فإن كان

محرزاً يجب القطع؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «وما آواه الحرز فيه القطع»^(١).

ورأيت في موضع آخر: أن التماس الهياينة يجب فيها القطع، والخواب في التماس تثير الجوارب في الطعام، إن سرق طعاماً في سنة فحط، لا يجب لقطع سواء كان طعاماً يتسرع إليه الفساد أو لا يتسرع، وسواء كان محرزاً أو لم يكن، وإن كانت السنة سنة خصيص، إن كان طعاماً يتسرع إليه الفساد، فكذلك الجوارب: لا يقطع، وإن كان طعاماً لا يتسرع إليه الفساد، وكان محرزاً يجب القطع. وإذا كانت السنة سنة فحط، وسرق من سوي الطعام يقطع. وفي المتنفي عن محمد رحمه الله تعالى: إذا سرق في عام سنة، إن سرق من ضرورة وحرج، فلا قطع عليه، وإن فصل بين الطعام وغيره. وكذلك لا قطع في سرقة التلحم؛ لأنه مما يتسرع إليه الفساد.

٨٢٥٢- قال في الجمع الصغير: ولا قطع في الأشجار، وهو أحد التأويلين؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا قطع في ثمر ولا كبير»^(٢). ولا قطع في الخشب؛ لأنه يوجد بصورته صلب الأصل في دار الإسلام، ويكون تألفاً (أي صغيراً) في أيمن الناس. ألا يرى أن من قدر على أخذه لا يأخذ عادة، ولأنه لا محرز على الكمال ألا ترى أنه يلقى في السكك. ثم قال في الكتاب غير الساج، فهذا دليل على أنه يقطع في الساج وهو المذهب؛ لأن الساج لا يوجد بصورته، لا يوجد مباحاً في دار الإسلام، ولا يكون تألفاً. ألا ترى أن من تمكن من أخذه أخذه عادة. ويحزر على الكمال! ألا ترى أنه لا يلقى في السكك. وكذلك يقطع في الصنبل والأشروس واعتبر؛ لما قلنا في الساج. وفي الأبنوس كلمات بعد هذا تأني - إن شاء الله تعالى.

٨٢٥٣- وإن جعل من الخشب الذي لا قطع فيه بيتاً أو كرمياً أو سريراً، يجب انقطع بسرقة؛ لأنه لا يوجد بصورته مباحاً غير مرغوب فيه. وهرق بين الخشب وانقص والبردي. فلم يوجب انقطع في الخشب قبل العمل فيه، وأوجب القطع فيه بعد العمل بأن أخذه منه

(١) أخرجه ابن ماجة في «مبعض» (٢٥٩٦) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن ابن حزم في «المنهاج» ٣٣١/١٦ أيضاً.

(٢) أخرجه ابن الجارود في المتنفي (٨٢٦)، والترمذي في «أيه» (١٤٤٨)، والدارمي في «سنة» (٢٣٠٤، ٢٣٠٨)، والبيهقي في «الكبرى» (١٦٩٧٧، ١٦٩٨٠، ١٧٠٠٠)، والشمس في «مسند» (٢٣٥/١)، وأبو داود في «سنة» (٤٢٨٨)، والبيهقي في «كتاب» (٧٤٤٨، ٧٤٤٩، ٧٤٥٠، ٧٤٥١، ٧٤٥٢)، وابن ماجه في «سنة» (٢٥٩٣، ٢٥٩٤)، ومالك في «الموطأ» (١٥٢٨)، وابن أبي شيبة (٢٨٥٣٣)، وعبد الرزاق في «مسننه» (١٨٢١٦، ١٨٢١٧)، والطحاوي في «معاني الآثار» (١٧٢/٢)، وأحمد في «مسند» (١٥٨٤٣).

كرسى، أو باب، أو ما أشبه ذلك.

٨٢٥٤- وفي الحشيش والقصب والبردي، كما لم يوجب القطع قبل العمل، لم يوجب القطع بعد العمل؛ حتى لو اتخذ منه حصير وسرق لا يقطع. والفرق أن الصنعة في الحشيش والقصب والبردي لا يقلب على الأصل. ألا يرى أنه لا ينضاعف قيمته بسبب الصنعة، ولا يخرج بالصنعة من أن يكون نافهاً فيما بين الناس، حتى إن الحصير يسط في غير الحرز [كما أن القصب يلقي في غير الحرز] بخلاف الخشب؛ لأن الصنعة في الخشب يقلب على الأصل. ألا ترى أنه يزداد قيمته بسبب العمل، وألا ترى أنه يخرج من أن يكون نافهاً؟ بخلاف الحصير البندادي والحصير العباداني، فلما نقول: لا يقطع فيه أيضاً، ويجب القطع في الزبرجد والياقوت والفيروز؛ لأنه لا يوجد بصورته مباح الأصل، وهو ليس نافه، بل هو في غاية الميزة فيما بين الناس. وفي البقالى من محمد رحمه الله تعالى: أنه لا يقطع من اللؤلؤ والياقوت.

٨٢٥٥- وفي الأصل يقول: ولا يقطع في الزجاج، يعلم من مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا: أراد به جوهر الزجاج، والمكسور منه دون المعمول منه؛ لأن غير المعمول من المكسور يوجد بصورته مباح الأصل في دار الإسلام. ألا ترى أنه ملقى في السمك، فأما في المعمول منه يجب القطع؛ لأن المعمول لا يوجد بصورته مباح الأصل في دار الإسلام، وإليه مال شيخ الإسلام خوهر زاده رحمه الله تعالى. ومنهم من قال: لا يقطع في المعمول أيضاً؛ لأنه يتسارع إليه الكسر، فهو بمنزلة الأشياء التي يتسارع إليها الفساد، وإلى هذا مال شمس الأئمة الصرخسي رحمه الله تعالى.

٨٢٥٦- ولا يقطع في الملح؛ لأن فيه شبهة التفاع، ولا يقطع في السمك إن كان طرياً لمعتين؛ إحداهما: أنه مباح الأصل. والثانية: أنه مما يتسارع إليه الفساد، وإن كانت مالحلة فللعلة الأولى، ولا يقطع في القديد من اللحم؛ لأنه [من] لحم.

٨٢٥٧- الشرط الرابع: أن لا يكون للشارق في المروق ملك ولا شبهة ملك؛ لأن الفعل واحد، وهذا الفعل من حيث إنه يصادف ملك المارق مباح، فتمكن فيه شبهة من حيث إنه يصادف ملك الأجنبي، ومع الشبهة لا يمكن إيجاب الحد.

(١) أثبت من "ط".

(٢) هكذا في "م".

٨٦٥٨- الترمذ الخامس : أن يكون المأخوذ منه سرياً ، قال عليه الصلاة والسلام : « لا قطع في حريرة اجمل وماؤه الخمر فيه ، القطع لا تقع في السار وماؤه الطريز » وفيه القطع . ثم المكن بما يصير حريراً بأحد أمرين : إما أن يكون معداً لحفظ الأسوان والأمانة كالغدير ، وللهذا كبر ، والحاجات ، والحيام ، وانما قطبها ، ولأحيرة ، أو بالحفاظ ، حتى إن من سرق شيئاً من الفصحراء ، وإن كان له حق قطب بأن سرق شيئاً من تحت رأسه من وهو قائم في السحراء ، فإنه يقطع . وكذلك إذا كان مالماً في المسجد ، فسرق من تحت رأسه من يقطع . وانما حرارة غير معدة لحفظ ، والمسجد كذلك مع هذا ، وجب القطع ، وانما وجب القطع ، فمعرفة نيل سحرراً شافط .

٨٦٥٩- وفي الأصل . يقول . الشافعي سرق في السحراء ، فيجرح ماله ، ويرت عليه ، فسرق منه رجل يقطع ، بعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا : وقوله . وسيت حبه ، إشارة إلى أن صاحب المتاع إنما يكون محرراً بمتاعه في حال نومه إذا فعل الشاع تحت رأسه . أو تحت جنته . أما إذا كان موصوفاً من يديه ، فلا يكون محرراً له في حالة نومه . وبعضهم قالوا : يجبر محرراً بمتاعه في حال نومه ، وإن كان ماله موصوفاً من يديه ، وإليه مال الشيخ الإمام لأجل شرف الأئمة السرخس رحمه الله تعالى . قال في شرحه عقيب هذا المسألة : لا يرى أن يؤدع والمستعير لأخصمان غنل هذا ، وهذا ضيقان بالضييق أو هو الذي يفيد : وصاحب ماله عليه ، أو كان حيث يراه ويحفظه قطع .

٨٦٦٠- وروى ابن مالك عن محمد رحمه الله تعالى . رجل سرق من جن ثوباً عليه زينة أو قلنسوته أو مخطفته ، أو سرق من امرأة غنلة جنباً لم يقطع . وكذلك إذا سرق من اجل قائم عليه ملاءة هو لأبها لم يقطع ، ثم قال : يقطع كالموضوع عنه ، ثم قال : وإذا سرق ثوباً أو ثوباً أو ثوباً من المرحوم فلا قطع . هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل .

قوله شيخ الإسلام رحمه الله تعالى : لا أن يكون ، محمياً راجحاً يحفظها ، وهذا لأن نزلها في المرحوم لأجل كرمي لا لأجل حفظ ، فذلك لم يكن معها من يحفظها لم يذهب محرراً أصلاً ، وإن كان معها راجحاً يحفظها صار محرراً أصلاً .

٨٦٦١- وفي التبعالي . لا قطع في حياض في المرحوم وإن كان معها الزارع ، لأن الزارع ينقص لأجل كرمي لا لأجل لحفظ ، فلا يصير محرراً أصلاً ، وإن كان معها سري

(١) قاله الأول من الأئمة في شرحه الخامس من نسخة (٥١٤٩) ، وللهذه في الكافي (٥١٤٩) .
والداعي في الترمذ (٧٤١٥) أيضاً ، وذلك في الموطأ ٨٣٨/٢

أما لو كان من يخطئ يجب التقطع الآن ، وكثير من المشايخ وجههم لله تعالى فحذروا بهذا
العلم فأمر إلى أن يفي بالليل ، فليس عليه ما لم يفت ، فكمسره فدخل وسرى منه شيء
فقط ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « ما أواه المؤمن فيه القطع »^١ ، ولها ما تجمع بالذي في
الحرز لأحد المصنفين والإجازة .

قال الباقى : وقد لا يعتبر النسيئة إذا كان الثوب من دواء ، إلا أن يكون بينا مفقودا
الصحة ، وفي النسيئة بعد ذلك بعض : المروج والمخبر حرز . والله ثم يكن عليه حافظ
وقيل : هذا إذا كان منه ما لا

٨٢٦٢ - وفي القدرين يقول : « من البيوت والدور ومن كان حوزا نفسه يستوى فيه
أنه سرق منه وهو معتوج الثوب ، أو لا يملك ، إذا حذر حذره ، لأن إنشاء يتسدد
تلك حوزة ، فمضى منه السرق من قصور يكون على : « من الأخرين » وفي بعض الكتب من غير
باب : أو من المقتضى الذي يقال بالفتاوى : حرز ، يجب فيه القطع ، لأن ذلك ما لا يجوز

٨٢٦٣ - وفي الخواص : إذا أخذ من حجر أو شوك فحضره ، وجلس فيه الأغنام وهو
نائم شاعده بدمع سرورها ، ودفعه الله عنها ، قاله محمد بن حمد لله تعالى : وإذا وقع الأغنام
من حظيرة ، أو من حجر ، فحضره وحدها ، أو ليس عليها حوزة عند أوجعها ، ففزع
ساقها . وعنه المشايخ : وجههم لله تعالى على أنه إذا جتمع في مكان ثوب ، خطه ، فسر
رجل منها وعنه القطع ، سواء كان معها حفظ أو لم يكن ، قال عليه الصلاة والسلام : « ما
أواه الخريف في القطع » من نسيئته حذره ، إذا كان فيه حذره ، لا يستره من حوزة . وهذا هو الأمن
من حوزة مسانيل النسيئة ، أن المكان إذا كان معناه حفظ لا يستره ، لا يستره من حوزة . ففزع
ما سرق منه ، وإذا لم يكن كذلك فعند الحفظ لا يستره ، شرط لو جوب القطع بالنسيئة
منه الحذر .

٨٢٦٤ - قال المصنف في كتابه : « حذر كل شيء ، معتبر بحوزته ، حتى إنه إذا في
دابة من إحصى بضم ، ولو سرق لوزة من إحصى لا يقطع ، وذكر الغرض من فتاوى
أنه كان حرز النسيئة ، فهو حرز من الأجر كلها ، حتى لو سرق لوزة من سرجة ، بعد بضم ،
وكذلك لو سرق مياض النسيئة من المراج يقطع ، فبالمسيح الإمام لأحد من الأئمة
المعظمين رحمه الله تعالى : « وهو الله عز وجل »

٩٢٦٥ - وفي النسيئة : « روى الحسن عن أبيه حقه ، فله الله تعالى » إذا سرق من سرق

السوق ليلاً، فإن كان عندهما من يحفظهما يقطع، وإن لم يكن عندهما من يحفظهما لا يقطع. وإذا دخل على السوق نهاراً في حائوته، وسرق منه لم يقطع. وقال في الغشاش: وهو الذي يبيت لغلغلي البيت ما يفتحه به، إذا فُش نهاراً، وليس في البيت، ولا في الدار أحد، وأخذ المتاع لا يقطع، وإن كان فيها أحد من أهلها، وأخذ المتاع، وهو لا يعلم قطع. وكذلك إذا حُشَّ باباً في السوق لم يقطع. والقفاف^(١) لا يقطع، وهو الذي يعطى الدراهم لينظر إليها فيأخذ منها، وصاحبها لا يعلم.

٨٢٦٦- وهي الخياوي. إذا كان باب الدار مزدوداً غير مفتوح، فدخلها السارق خفياً، وأخذ المتاع خفياً قطع. ولو كان باب الدار مفتوحاً، فدخل مباحراً وسرق، لا يقطع. ولو دخل ليلاً من باب الدار، وكان الباب مفتوحاً مزدوداً بعد ما صلى الناس العتمة، وسرق خفياً أو مكابرة، ودمه سلاح أو لا، وصاحب الدار يعلم به أو لا قطع.

٨٢٦٧- ولو دخل اللص دار إنسان مابين العشاء والاعتمة، والثامن يذهبون ورجعون فهو بمنزلة النهار، وإذا كان صاحب الدار يعلم بدخول اللص، والنص لا يعلم أن فيها صاحب الدار، أو يعلم به اللص، وصاحب الدار لا يعلم قطع. ولو علم لا يقطع، ولو لم يعلم قطع.

٨٢٦٨- ولم أن سارقاً كبير إنساناً ليلاً حتى سرق متاعه قطع. معنى قوله كبير أنه دخل عليه بسلاح وفاتله حتى أخذ ماله. ولو كبير نهاراً، فنقب بيته سراً، وأخذ متاعه مغالبة لا يقطع. والقبس أن لا يقطع في الفصلي لانعدام ركن السرقة. فإن ركنها الأخذ على سبيل الخفية والاستعراة، والخفية إن وجدت وقت الدخول لم توجد وقت الأخذ، فإن الأخذ حصل بطريق المغالبة، لكن استحسناً في العصل الأول، قلنا: بوجوب القَطْع؛ لأننا لو اعتبرنا الخفية وقت الأخذ لامتنع وجوب القَطْع في أكثر السرقات، لأن أكثر السرقات في الليالي بصير مغالبة في الانتها؛ لأنه وقت لا يدقه القوت، بخلاف ما إذا كبير بالنهار؛ لأن السرقة بالنهار لا بصير مغالبة غالباً، لأنه وقت يدقه القوت من جهة السلطان، فإذا صارت مغالبة لا يمكن السرقة من الأحد، فاعتبار الخفية في الانتهاء بالنهار لا يؤدي إلى امتناع القَطْع في أكثر السرقات، ولا كذلك الليلة.

٨٢٦٩- الشرط السادس: أن لا يكون السارق مأذوناً بالدخول في المكان الذي سرق منه؛ لأنه لا بد من هتك الحرم لوجوب القَطْع، وهتك الحرم لا يتحقق بالدخول مع الإذن،

(١) وفي النسخ الباقية أس عندها حيفاً: القفال.

لأن بالاذن بالدخول لا يسمى النكاح حرزاً في حق المأذون، ولأجل هذا المعنى قلنا : إن النصب
إذا سرق شيئاً من بيت المنصب لا يقطع

٨٢٧٠ - ولو أذن له بالدخول في بيت من الدار، فسرقة من بيت آخر من تلك الدار،
اختلف المشايخ : معهم الله تعالى، واختلف الروايات فيه، ذكر في بعض روايات الشراذم
أنه يقطع - لأن الإذن بالدخول في بيت من الدار لا يكون إذناً بالدخول في بيت آخر، فصار
وجود هذا الإذن في حق بيت آخر والعدم محرملة.

وذكر في بعضها : أنه لا يقطع ؛ لأن الدار إذا كانت متممة على بيت - فكل بيت بمنزلة
دار على حدة من حيث الحقيقة، أما في حق الأحكام فالكل بمنزلة بيت واحد، ألا ترى أن
المودع إذا أمر بالاحتفاظ في بيت من الدار، فحفظ في بيت آخر من تلك الدار لا يضمن،
وكذلك المعتدة في بيت من الدار أنها أن تخرج إلى صحن الدار، وقد حل بيتاً آخر من تلك
الدار - فاعتد الحديقة بل كان لا يثبت الإذن فاعتذر الحكم ببيت الإذن، فيثبت شبهة الإذن
والشبهة الثانية لا يقطع.

٨٢٧١ - وفي القنذوري : روى عن محمد وحمه أنه تعالى في من سرق من حائوت في
السوق، ورب الحائوت قد قعد للبيع، - أن تفسر بالدخول في الحائوت، فسرق وحل شيئاً
من الحائوت لا يقطع؛ لأنه ما أذن صاحب الحائوت بالدخول في حائوت لا يبقى الحائوت
حرزاً، فلا يتحقق هناك السرقة، فلهذا لا يجب الققطع، وكذلك لو كان في الحائوت صندوق
مغلق - سرق منه لا يقطع.

٨٢٧٢ - ثم ط السابع : أن يكرر للمسروق منه يد صحيحة على المال حتى إن السارق
من السارق لا يقطع؛ لأن الدار ليس له يد صحيحة، وهذا لأن إزالته أمر لا يد منها
لإيجاب الققطع، وإزالة يد غير صحيحة في كونها خيانة لا يكون تضييع يد صحيحة، والضمان
في إجابة يمين السارق في العفو، وقد تعذر إزالة يد صحيحة في إيجاب الضمان، فلهذا لا يقطع
السارق من المال، ومودع المال، فلا يعتبر إزالة يد فاسدة في إيجاب الققطع، حتى لا يقع
التسوية بين العفو وبين مع التفات بين الجنيتين.

وفي البغالي : لا يقطع السارق عن السارق إلا أن يدراً المخذ عن الأول، وهل له أن
يطلب مرددين المزدوعه إليه، قيل : فيه روايتان، قال في القنذوري : الأولى أن له ذلك؛
لأنه يحتاج إلى إعادته ليرده على المالك، فيدفع الققطع عن نفسه إذ كانت السرقة منه قبل

سَمَانِي وَخِي الْأَصْنَى . لَوْ سَرَفَ مِنَ السَّارِقِ بَعْدَ مَا قَطَعْتَ يَدَهُ قَطْعًا ، وَلَوْ غَسَّ وَجْهَ مِنْ السَّارِقِ مَسَّ الْخَاصِي ، وَيَسْقُطُ الْعَقْلُ .

ومضى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى : لا أضع السارق من السارق إذ كنت
تضع الأول ، وإن دلت عن الأول تبعية تضع الثاني فلا سارق من السارق الأول قبل أن
تضع الأول ، فبعض الخلاف أنسابي رحمه الله تعالى .

٨٢٧٣- وفي الخوى : إذ أخذ القاضى من السارق الشىء ما سرق، وأمسكه حتى أتى صاحبه المال، فنهط على السارق الأول، فنهده إلى صاحبه قبل انفراده، وإن صابح عند القاضى يرى السارق من نفسه.

٨٦٦٥- وفيه أيضاً صاع المال من بدائع الفاسق، وقد أخذ من قاطع الطريق ليعطيه،
 ١٠٠٠ درهم من على من قطع الطريق، وأخذ الفاسق منه مالا في بدائع محروقة، أخذ منه
 الفاسق ليعطيه عليه، وفي بدائع سماعة عن محمد بن حمزة أنه تعالى في السارق
 من سارق إذا أخذ، حل حاكم يأخذ المال منه، ويدفع إلى السارق الأمان، فإذا كان أخذ
 المال من الثامر، فالحاكم لا يأخذ ذلك من الأول، لأنه من الحسم فيه، والغصم عليه فيه.

٨٢٧٥ - وقد حصل محاسبه رحمه الله تعالى بعد ذلك ، بإعانه الحكيم أن الأول سارق لا يذبح
إلّا إلى، ويرثان الأول فداخلة من الثمن ، فالحاكم يأخذ منه ، ويحققه علو صاحبه
أو لا ، فإن صح عند الحاكم ، وجاءه مال حصص السارق الأول ، قال ثمة : وإنما أخذ
الحاكم علو ، أنه إن سلم ، فهو لص حرم ، وإن صح كان السارق الأول صانعا له ، وإنه يخلو
بذلك في الحاوي .

النسر ه انما من - أن لا يكون بين السارق وبين المصدق منه زوجية ، ولا رحم كامل ، إذ لم يكن يجب القطع بالسرقه من المحارم ومن أحد الزوجين . أما إذا كان السارق أباً أو أمّاً ، فقلنا لكل واحد منهما شصبة الثلث في حال الفسوق منه . والشصبة كافة الميراث .

وأما إذا كان السارق مؤثماً فلا خلاف أن الولد يستحق لغة في مال لو ألدن إلا أن كان فقيراً. والأصل دعائى إن كان لا يتبناه كان الغنى يشترط فيه لأنه لا منتهى ما يأخذ وأما السرقة من أحد الزوجين فلا أن الزوج كالمالك لزوجته، والزوج كالمالك لزوجها، ومعرفة المالك من مملوكه ومعرفة المملوك من ماله لا بد من حطب الخلع.

ومما يتصل بهذه المسائل:

٨٢٧٦- ما ذكر في الأصل - إذا في من امرأة ابنه، أو من زوج ابنه، أو من امرأه أبيه، أو من ولد امرأته، أو من أبيها، أو من أمها، فإنه لا يقطع في شيء من هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى. وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: يقطع إذا كان يكون المنزل للسارق، أو لأبيه أو لابنه. ونفت المسألة أذا الأصهار والأخذ إذا سرق بعضهم من بعض، من يقطع؟ ولتحقق زوج كل ذي رحم محرم منه كزوج انت ولأخت، وكل ذي رحم محرم منه من الختن، والأصهار من حرم عليه باللعنة مرة كأم المرأة وبنتها، وكأمرأة الأب، وكل ذي رحم محرم من أولاده.

وحد فروعها: أن تمكن في سرقه هؤلاء بعضهم من بعض شبهة الشبهة إذا لم يكن المنزل للسارق، ولا لأبيه، ولا لابنه، لا نسبه لحقيقة، ونسبه اخقية لا يمنع وجوب القطع. وإذا قلنا: إذا التبت لهؤلاء شبهة اخقية، أم في زوج ابنه وهو الختن فعلى الثالث، لأنه في منزل الزوج إباحة الدخول، وشبهة الملك في ماله سبب الحقيقة. ولو كان التبت للثالث حقيقة فملك في منزل كان الثالث لأبيه شبهة فملك، وإذا كان الثالث لها محرم بإباحة الدخول، ونسبه الملك وإن دون حقيقته، كان الثالث للأب ماديون ذلك. وهو شبهة انشبة.

وأما في كل ذي رحم محرم من الأخ كالأخت وأمه وأبيه، فلأن الثالث ليس بالسارق في منزل محارم الختن حل الدخول، كما في زوجها وهو ختن السارق؛ لأبى سريكتان في السكنى بسبب النكاح، وإذا كان الثالث للبت محرم حل الدخول كان التبت للأب شبهة انشبة.

حننا إلى الأصهار، أما امرأة الأب فله. الثالث لأب السارق في منزل امرأته إباحة الدخول، وفي مثلها شبهة ملك بسبب النكاح، فكون الثالث للبت ماديون ذلك، وذلك شبهة انشبة. وإذا عرفت الكلام في امرأة الأب، ظهر انكلام في كل ذي رحم محرم من امرأة الأب من الغريق الأولي؛ لأن هؤلاء أبعد من السارق من امرأة ابنه، بخلاف ما إذا كان المنزل ملكاً للسارق؛ لأن له حقيقة ملك في الحرور. وبخلاف ما إذا كان المنزل لأب السارق أو لأمه؛ لأن الدخول مباح له في منزل أمه، بما يمنع القطع بحقيقة الإباحة.

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول: التمكن في سرقه هؤلاء شبهة الإباحة، وحقيقته الإباحة مانعة من القطع. فكذلك شبهة الإباحة. وإنما قلنا ذلك؛ إما إذا سرق في منزل ابنه وهو الختن، فلأن الثالث للأب حقيقة إباحة الدخول في منزل الزوج، فثبت لأنه شبهة إباحة

للدخول. لا ترى أنه لو كان بها في منزل حقيقة انقلب، قلت للأب في المنزل لا بد من السرقة، فكذلك إذا
نبت له في المنزل حقيقة إباحة الدخول، نسب لأب شبه الإباحة.

وأما إذا سرق من شيء رجم محرم من زوج البنت، فإن الثالث لست اسألك في منزل
كل ذي رجم محرم من زوجها، حقيقة إباحة الدخول بحكم نكاحه في السكنى، لأن لموافق
الزوج شيء كان في السكنى بسبب النكاح، وانضم في الزوج في هذا فلا بأس مع
سنتان، قلت الإباحة في حقه أيضاً، فكذلك لأنها شبه الإباحة أيضاً.

وتدلك في جانب الأصهار بأن سرق من امرأة أمه، لأن الثالث لست اسألك في منزل أو رائته
حقيقة الإباحة، فيكون نسب أمه شبهة الإباحة. ألا ترى أنه لو كان لأب حقيقة الملك في
المنزل، يثبت له شبهة الملك، فكذلك كان في حقيقة الزوجة نسب لأب شبهة الإباحة.

٨٢٧٧- وكذلك إذا سرق من كل ذي رجم محرم من امرأة الأب، لأن إباحة الدخول
في منزل كل ذي رجم محرم، مما ثبت لغيره من محرم الفردة، فيثبت ثلث لأب بحكم السرقة
في السكنى، فثبت ذلته شبهة الإباحة.

٨٢٧٨- وإذا سرق من أمه من الرضا، أو من امرأة قد حرم عليه بتبليغ أمه أو
نيس، قطعت عنه، لأن الثالث ههنا ليس إلا حرمة النكاح، وعمره حرمة إباحة لا يثبت
سببه مانعة رجوع القطع، وعن أبي يوسف رجمه الله تعالى، أنه إذا سرق من أمه من الرضا
لا يقطع عليه، حتى لو أخذ من الرضا وعيها، وعند رواية أخرى: أنه لا يقطع في السرقة
منها، لأنه يدخل بينهما من غير استئذان عاقلة.

٨٢٧٩- وإذا سرق من امرأة لست بالمعتقة عنه في منزل على حصة لا يقطع، وكذلك
إذا سرق من المعتقة المعتقة من من زوجها لا يقطع، لأن الدخول لكل واحد منهما في منزل
الأخر مباح حتى قيام العدة، ثم لم يزوج على الثأر لا لأطلاق حديثها بل لأنه لا مانع، فإنها مشعولة
فأما لغيره فلا لأنها مأثورة بالسكنى حيث يسكن الزوج، قال الله تعالى: «فأستكفون من
حيث سكنتم من رحمتكم»، وإذا غرض إباحة الدخول لكل واحد منهما ما ثبت العدة، لا
يحبس القطع.

هكذا ذكر في عمدة وأيات هذا الكتاب، وذكر في بعض أبواب هذا الكتاب، ونحو:

يقطع إذا كان السرقة للمسروق من دون السارق. وجه هذه الرقبة: أن كل واحد من هذه أنواع من الخلوة يصاحبه بعد الفلاني الثاني، لما ثبت من الحرمة فيه بينها، وإذا حرمت الخلوة حرم المانع، فيجب القطع كما بعد انقضاء العدة.

٨٢٨٠ - وإذا سرق الرجل من امرأته، ثم طلقها، وانقضت عدتها، ثم رفع الأمر إلى القاضي، فالقاضي لا يقطعها لأن السرقة حال وجوده، ونقض غير موجبة للقطع، فلا يوجب القطع بعد ذلك، وهو نظير ما لو وهب من امرأته شيئاً، ثم طلقها، وانقضت عدتها، فأراد أن يرجع في الهبة، ليس له ذلك؛ لأن الهبة حال وجودها لم تنقض موجبة للرجوع، فلا يثبت حتى الرجوع بعد ذلك.

٨٢٨١ - أما إذا سرق من أجنبية، أو سرق امرأة من أجنبي، ثم تزوجها قبل المرافعة إلى الإمام، ثم برأها الأمر إلى الإمام، فأقر السارق، فالقاضي لا يقطع؛ لأن الزوجية لو كانت مقارنة لسرقته منعت وجوب القطع حقيقة الملك للسارق في المسروق منه. إذا كان السارق أزواجاً، وشبهه فملك للسارق في المسروق بسبب النكاح، ولحقيقة الملك بالمسروق منه في السارق إذا كان السارق زوجة آتية، لأن المرأة مملوكة للزوج ملك النكاح حقيقة. وهذا وجدت الزوجية حال قيام السرقة من وجه دون وجه لبقائها من حيث الاعتسار، وانقضاءها من حيث الحقيقة، ثبت في حق السارق والمسروق به شبهة الملك، والشبهة منقضة بالحقيقة في حق دورها^(١).

٨٢٨٢ - فترق بين هذا وبين الهبة، فإن من وهب من امرأة شيئاً ثم تزوجها، لا يقطع الرجوع، فلم يجعل اعتراض الزوجية مستطاعاً للرجوع، وجعل اعتراض الزوجية مستطاعاً للقطع، لأن إثبات اعتراض الزوجية شبهة الملك، والشبهة توجب سقوط الحد، أما لا يجب سقوط الرجوع.

٨٢٨٣ - وفترق بين السرقة والوصية، فإن من أوصى لاهلته ثم أبانها في حال الصحة، ثم مات، صححت الوصية لها. ولو أوصى لأجنبية، ثم تزوجها، ثم مات، وبقي منكوحته، لا تصح الوصية، فقد اعتبر في الوصية حالة الموت، ولم يعتبر حال الوصية.

(١) أثبت من جميع النسخ الرجوع عدداً

(٢) وفي ر - م حتى دور المانع.

(٣) وفي ط - أمّا ما لا يوجد الخ.

وفي السرقة اعتبر الخليل:

والفرق: أن المانع من صحة الرقبة وقوع حكمها للمواريث، وحكم الوصية بما ثبت عند الموت، فيعتبر فيه حالة الموت، فإن كان الوصي له وارثاً تلموصى يوم الموت لا تصح الوصية، وإن لم يكن وارثاً صح الوصية. أما المانع من وجوب القطع فيما بين الزوجين - حقيقة المالك السارق في السرقة، أو شبهة المالك - فإذا كانت الزوجية قائمة وقت السرقة، فلا ثبت حقيقة المالك للسارق في السرقة، وإذا كانت الزوجية طارئة، فلا ثبت وقت طرئتها الزوجية شبهة المالك للسارق في السرقة، ولهذا اختلف.

٨٢٨٤ هذا الذي ذكرناه في مسألة سرقة إنا تزوجها قبل المرافعة إلى الإمام، فأما إذا تزوجها بعد المرافعة إلى الإمام، فلا رواية عن محمد رحمه الله تعالى في هذه الصورة، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنه إذا تزوجها قبل القضاء بالقطع لا يقطع، وإن تزوجها بعد القضاء بالقطع يقطع.

٨٢٨٥ ويأسرق من دار آجره، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى بأنه يقطع، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: لا يقطع، وقول محمد: مضرب، أما وجه ما ذهب إليه أبو يوسف: ظاهر أن السرقة حصلت من حرره فيه شبهة المالك، فلا يقطع كما لو سرق من دار اشتري على أن يباع به حمار.

ونما قلنا: ذلك لأن ملكه قائم من رقبة التذرع بعد الإجازة، وبه سبب ملك المشقة؛ فحقيقة المالك إن لم تثبت بسبب الإجازة يثبت شبهة المالك، كما في قوله عليه الصلاة والسلام: «أنت ومالك لأبيك»^(١)، وكما تزوج أمه من إنسان، ثم وطئها، فإنه لا يحد، لأن مثل الرقة باقي بعد الزوج، فإنه سبب لثبوت ملك منعة لصبي، وإن لم يثبت حقيقة ملك في مدفع البضع لما هو وهو التذرع أوردت شبهة المالك.

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول: هذه سرقة خلعت عن النسبة، فيقطع قياساً على ما لو سرق من دار بعده، وإنما قلنا: خلعت عن النسبة؛ لأن النسبة إنما تتمكن من السرقة، إما هي المال أو هي الحرز، ولم يتمكن في المال شبهة، لأنه ليس للأجر في ما الممتزج بالملك، ولا شبهة مال، ولا في الحرز؛ لأن الحرز عبارة عن التخصيص، وإنه من منافع الله، ومنافع

المدار في الإجازة^{١١١} صارت ممكنة للمستأجر بعد الإجازة، فلا يخفى له حقيقة المدعى في منافع المدار، ولو بقي شبهة الملك بسبب ملكه في الرقبة، ولا يجوز أن يبقى له شبهة الملك في المنافع لتقيام ملكه في الرقبة؛ لأن الشبهة إنما تثبت في محل ثبت فيه الحقيقة، وحقيقة الملك في منفعة المدار مع قيام الإجازة، لا تثبت للأجير بسبب من الأسباب لا بالإجازة ولا بالإعارة، فلا تثبت له شبهة الملك مع قيام الإجازة بسبب ملك الرقبة.

بخلاف المثال في حق الابن والابنة؛ لأن المال يحتمل التملك بسائر أسباب الملك، فتكون محلاً لتملك هذه الإضافة، فإن لم يعمل في الإجازة، فذلك مانع أوردت شبهة الملك، وبخلاف التكاثر؛ وذلك لأن للمولى في دفع بقية الأئمة ملكين؛ ملك المضاعفة عند يكون بالتكاثر، وملك بين كما يكون في سائر المنافع؛ لأن ملكها لجميع المنافع ملك بين، حتى لو امتنعت أمة هي أخته من الرضاغة ملك منافع بقسمها ملك بين، إن لم يملك ملك الأئمة فملك الشعة إن صار للزوج بالتكاثر بحيث المنافع مملوكة للمولى ملك اليمين، ولهذا قلنا؛ إنه لو وجب البذل كان له، والملك مطلق للاستفاد، فمن لم يعمل بما رضى ملك آخر، والحرة أوردت شبهة الملك، فأما هنا كان الثابت في منافع المدار قبل الإجازة ملك واحد، وهو ملك اليمين، وزل ذلك كله إلى المستأجر، فلم يبق له فيه حقيقة، ولا يجوز أن تبقى شبهة الملك لتقيام ملكه في رغبة المدار؛ لما ذكرنا.

٨٢٨٦ - وهذا إذا سرق لأجير من المدار شيء آخرها، فأما إذا سرق المستأجر من الأجير، لا تثبت أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، يقطع، وعلى قوليهما؛ ذكر في بعض الروايات^{١١٢} أنه لا يقطع، قالوا، إياه غلط، والصحيح أنه يقطع؛ لأنه ليس للمستأجر في حوز الأجير لا ملك، ولا شبهة ملك.

٨٢٨٧ - وإذا سرق من مديونه، فهو على وجهين؛ إما أن يكون سرق من جنس حقه قدر حقه، بأن سرق عشرة دراهم، أو زيادة عليه، أو من خلاف جنس حقه بأد سرق عروضا، وإما أن يكون الندين حالا أو يكونه قديلا، فإن سرق من جنس حقه والدين حالا، لا شك أنه لا يقطع سواء سرق قدر حقه، أو زيادة على حقه، أما إذا سرق قدر حقه، ولأن كون المأخوذ من جنس حقه يبيع له الأئمة بقدر حقه، ولأن إذا سرق زيادة على حقه، فإن

(١١) روى م : بعد الإعارة مكان في الإجازة

(١٢) هكذا في الأصل و ط و ز و هـ - وكان في م : ذكر في بعض روايات هذا الكتاب.

خبر في معنى التبرك وهو المرفوع.

لأننا إذا كان الدين مؤجلاً والمسرورق من جسد حقه، فبعض قباض واستحقاق - القيمة
أنه يقطع، لأنه سرى ما لا يباع له الأخذ، فيقطع كما تم سرى من خاتمة حسنة. وجه
الاستحقاق. أن يكون المأخوذ حسن - يبيع له الأخذ، ولكن لم يزل حقيقته الإيجابية عما
كان الأخذ، وبسبب السبب، والسبب ذاته للدرج، الجدل.

٨٢٨٨. وقد إذا سرق من خلاف جفنه، بأن سرق ثيروه فأقطع؛ لأنه سرق
 حالاً لا يباح له أحد لا من ثوب الخفية، ولا من ثوب الشهية. قال الشيخ الإمام الأجل شيخ
 الإسلام رحمه الله تعالى: في شرح سره الأصيل: عقيب هذا: لا أن يقول السارق: أنا
 رهنا جفني، ويحشد لا يقطع؛ لأنه لم ادعي الأحد رهنا لحقه، فقد ادعي الأحد بظوره؛ وأن
 انزع من لا يكون رهناً إلا بالرضا، فصار مدعى الإذن بالتحقق، انقصاء، ولم ادعي الإذن بالاختار
 صريحاً، أليس أنه لا يقطع، كما هنا

وذكر نفس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح هذا الكتاب إذا سرق عروفس
مديونة ، منحس أبو يوسف رحمه الله تعالى فيه رذل . إنه لا يقع للاختلاف المعروف بين
الموتى ورحمهم الله تعالى ، أنه رب المدين إلا أنه خلاف جسد حقه . هل نه أن يأخذ ذلك
رهنًا حقه ؟ واختلاف العلماء يورث شبهة ، فاستحسرت فقال لا يجب لقطع لهذا . وم يذكر
في الكتاب أنه إذا كان الدين دابعم ، فسرق مدين المديونة ، والنسخ صحيح أنه لا يقطع . لأن
في حكم جنس واحد ، ولهذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى للإمام . أن يتناول حتى القديس
بالأثم من غير رضا المدين لقصده حقه

وَمَا يَصِلُ بِهِ الْفَصْلُ

بيان ما يجب القطع وما لا يجب:

٨٦٨٩- والى محمد وحيد الله تعالى . ولما قطع في سيرة الصبي : لانه لم يكن له تسمية
 واحدة : فلهذا بعد الإقرار ، وأما أخذ الصبي ، فوالأخت العبد ، ولما كان ، ولما كان صبياً

(۱) امامی اندیشه و تفکر، از لحاظ روش و شیوه تحقیق و پژوهش

[illegible]

على ما قاله علي الصلاة والسلام : «الصعيد لمن أخذ»^(١) فعدم الإجماع إن قال بالأحد، فصير
الصعيد سبلا، فبني شبهة الإباحة، ومع الشبهة لا يجب أحد، وكذلك لا قطع في سرقة
العهد؛ لأنه سدد، وكذلك لا قطع في سرقة الكلب؛ لأنه مال ذمه وليس بتفسير لا يرى أنه
لا يربح به كل أحد، وكذلك لا قطع في سرقة الطير، قال عليه الصلاة والسلام : «لا قطع
في الطير»^(٢)، ولأنه لم يكن فيه شبهة الإباحة؛ لأنه صيد بعد الإحراز، وفي الصيد شبهة
الإباحة.

٨٢٩٠- ولم يذكر في الكتاب ما إذا سرق دجاجة، قالوا : ويصح أن يجب القطع، لأنه
ليس فيها شبهة الإباحة؛ لأنها ليست بصيد، وشبهة الإباحة في مثل هذه الصورة لم تكن
الصعيدية، وفي المتن : أنه لا قطع في الدجاج والبط
٨٢٩١- ولا قطع في شرايطه؛ لأنه إن كان حلوًا، فهو مما يتسارع إليه العمد، وإن كان
مرأعًا كان حرامًا، ولأنها ليست بتفوسفة، وفيما عدا الحمر من الأميرة، فلعنه؛ رحمه
الله تعالى في تفهم هذا اختلاف، فلم يكن في معنى ما ورد فيه النص؛ لأن ما ورد فيه النص
متقوم بلا خلاف.

حكى عن الشيخ الإمام الزاهد فخر الإسلام علي بن أبي طالب رحمه الله تعالى : أنه قال : إن
كذا شيء، من ذلك يبقى، وهو ما من متقوم بالإجماع، بقطع فيه؛ لأنه في معنى ما ورد فيه
النص.

٨٢٩٢- ولا قطع في الضل والبربط. أم عند أبي يوسف ومحمد وحميد الله تعالى
ولأنه لا تفويم لهما، ولهذا لا يجب لضمان علي مثلتهما، وأما عبد أبي حنيفة رحمه الله
تعالى : فلا يأخذ للكسر صباح، فهو عملة ماله يأخذ الطعام، وهو محتاج إليه، ولأن للأخذ
شروطًا من أخذ؛ لأنه قدس به الشيء عن المنكر وهو استعماله للشيء، فيصير ذلك شبهة.

٨٢٩٣- هذا إما كان صلبًا للهيء، وأما من العزاة فقد اختلف المشايخ في وجوب البضع
بسرقة، إذا كان يساوي عشرة، واختار الصلبي الشهيد رحمه الله تعالى أنه لا يجب القطع؛

(١) ذكره ابن حجر في التبرية (٩٩٩)، فقال ابن حجر : فقد تقدم من وجه آخر عن سعيد بن أبي عيسى،
والحنابلة من حروقة، والزيلعي من نصب ترواة ٣١٨/١. ومن حروقة الحنف (١٠٨٣)، والصلبي
أخرجه الطحاوي في معاني الآثار ٢٦٨/٣

(٢) ذكره ابن حجر في الدرر (٦٧٧)، قال ابن حجر : حديث لا قطع في الطير له أحمد، وأخرجه عبد
الرزاق وأبو أيمن من قول عثمان

لأنه يصح للمهر ويصلح لغيره، فيمكن التامية، ولا تقطع في سرفة النطرح وإذا كان من ذهب، والبرديكون، كذلك

٨٦٩٤ - ولو سرق مصحفاً، فلا تقطع عليه، سواء كان مصحفاً أو لم يكن مصحفاً، إن لم يكن له منصفاً، لأن الخوف المصحف لا يقتل من فيه حاجة الحاجة إلى إيماء الشيء من فيه مناصح، إلا أن الحاجة أمر باطن لا يوقف عليها، فآقيه كونه مناصفاً، وهو سب الحاجة إلى معرفة الحكم مقدم الحاجة، فكان الأحكام من جهة، والأحكام من جهة مناصح، بخلاف ما في الكتابة، لأنه لا حاجة إلى أحد الأمرين، فكان الأحكام لا حاجة، وأما المقصود من الحصة، وتحت إيجاب النطرح باعتباره؛ لأنه ليس به مال، وإنما كان حصة فكتلت؛ لأن ما عليه من الفضة تبع، فإنه لم يجب النطرح بالأسل، كلف يجب بغير التبع؟

٨٦٩٥ - ولو سرق ذاتاً من ثلث الفضة، لا يقطع عليه إلا فاضلاً من ثلث الفضة، ولو سرق كذا من ثلث الفضة، فله اعتدال النطرح من ماله، فله من ماله من ثلث الفضة، لأنه لا حاجة له إلى أخذ؛ لأن الحاجة إلى معرفة أحكام الشرع، وليس في كتب الأدب أحكام الشرع، ومنه من قال: لا يقطع؛ لأنه يحتاج إلى معرفة ما يجب لينتصر برأسه إلى أحكام الشرع، ويضع في سرفة دفتر الحساب، لأنه لا يحتاج إلى أحده، إذ ليس عند أحكام الشرع، ولا ما ينوص به إلى أحكام الشرع.

٨٦٩٦ - وفي النسخ: قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في المرحل يسرق النسخ من خزانة، فإنه لا يقطع، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في سارق أصاب من ذهب أو فضة، أنه لا يقطع؛ لأنه يبيع، وليس هذا كذا، إنما يبيعهم الله، وما لا يبيع؛ لأنها لا تبيع.

٨٦٩٧ - وفي سارق هشام: قال: سمعت محمداً رحمه الله تعالى يقول: لا تقطع في حلود السبع إذا سرقها إيمان، وكذا في سرقها بعد ما بدت، فإن: والقطع في حلود السبع إذا كانت قد بدت، سمعت مصنف أو مستلفاً، ولا يقطع في نصب (المستدرك)، ولو اتخذ (تسليماً)، ثم سرق قبله، ولا يقطع في المقيم، قال في المختار من الحجازة: وقال أبو

(١) مكذوب م

(٢) مكذوب م، وكتبت في الأصل: لا يقطع في سارق مكذوب المستدرك

(٣) وفي: لا يقطع في نصب البستان، ولو اعتد به بستان، ثم سرقه بستان

(٤) وفي: المرحل مكذوب المرحل

يوسف رحمه الله تعالى : يقطع .

٨٢٩٨- ويقطع في العاج والآبنوس ، وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى : أنه

قال : لا يقطع في العاج ما لم يعمل ، وهكذا روى الباقان عن محمد في الآبنوس ، فإذا عمل شيئاً قطعت . قال الباقي : وثيل : يجب أن لا يقطع في المعمول فيهما أيضاً .

٨٢٩٩- ويقطع في الخل والعسل ، رواه إبراهيم عن محمد رحمه الله تعالى . ويقطع في

العود ، والمسك ، والأدهان ، والنمر ، والذبيب ، والورد ، والزعفران ، والرسمه اليابسة ،

والنمبر . وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى : لا تصح في عصف ، ولا هليلج ، ولا منج ، ولا أشنان ، وقد مر مسألة الملح من قبل ، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال : اتلع في

الملح والقت ، ولا أقطع في الشين والفاء والنييد والثمار والطبن والجص والشورة .

٨٣٠٠- ولا يقطع الذمي في الحجر عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ، وكذا في الصليب

إذا كان تم ، مصلح لهم ، وإن كانت تم ، يمت قطع .

٨٣٠١- ولو سرق مملوكاً صغيراً ، إن كان يعبر عن نفسه لا يقطع ، وإن كان لا يعبر عن

نفسه فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى : يقطع فيما ، وعلى قول أبي يوسف :

لا يقطع استعساً ، فوجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى : إنه سرق شيئاً تمكن فيه شبهة عدم

المالية ، فلا يقطع كما لو كان يعبر عن نفسه . بيان هذا : إن المسروق قبل الرق لم يكن ما لا

يكونه آدمياً ، وبعد الرق بنى آدمياً ، فتمكن فيه شبهة عدم المالية من هذا الوجه .

وجه قولهم وهو الفرق بين ما يعبر عن نفسه ، وبين ما لا يعبر عن نفسه : إن الذي يعبر

عن نفسه في بد نفسه ، ولهذا قال : أنا حر ، قيل قوله ، وإذا كان في بد نفسه لا يتصور

سرقته ؛ لأنه يأخذه جواراً ، فأما الذي لا يعبر عن نفسه لا يملكه ، وهو في يد مالكه كاللصاة

والثوب ، فيتحقق سرقته . وفي المتن : إذا سرق عبداً صغيراً ، فبعت خمسمائة درهم ، وفي

أذنه لؤلؤة تساوي خمسة دراهم قطعت . والله أعلم .

الفصل الثالث

في الرجل يسرق شيئين: أحدهما لا يجب القطع فيه

أو لا يجب القطع فيهما

٨٣٠٢- الأصل أن ما هو المقصود بالسرقه، إذا كان مما يجب فيه القطع وبلغ نصيبه بقطع بالإجماع، وإن كان ما هو المقصود بالسرقه مما لا قطع فيه [لا يقطع، وإن كان معه غيره مما يقطع فيه وبلغ نصيباً، ومما قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى^(١)، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى، يقطع.

٨٣٠٣ بيته: في إزاء ذهب، أو فضة فيه ثريد، أو سبيد، أو ماء سرقة إنسان، فوجه قول أبي يوسف: إن الذي فيه إذا لم يجب به القطع يلحق بالعدم، قضى - لإناء متفرداً فيجب فيه النفع. ولأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن الإناء تبع تلمظروف وهو المقصود بالأخذ، فإذا لم يجب القطع فيهما هو [الأصل، كيف يجب فيهما هو] النفع؟ وعلى هذا إذا سرق صبي حراً، وعليه حلى فيه مائة مثقال، فلا قطع سواء علم بالحلى أو لم يعلم: لأن الحلى تابع للصغير حقيقة، لأن الصبي إنما ينحلى لينزله به، والزينة تبع لها، ولا قطع في النبت فكذا في النبت، وذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى مسألة الصبي في سرقة من غير ذكر خلاف.

وذكر القدوري في شرحه: أن على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: لا يقطع، وسلي قول أبي يوسف يقطع. قال القدوري: وقالوا جميعاً: إذا كان الصبي الحر يميز ويتكلم، فلا قطع بالإجماع، وإن كان عليه حلى؛ لأن له بد على نفسه وعلى ما هو تابع له، فكان أخذه حداً، فلا يتعلق بالقطع به.

٨٣٠٤ - وعلى هذا إذا سرق مصحفاً به كواكب من ذهب أو فضة تبلغ عشرة دراهم، فلا قطع عليه بالكواكب أو لم يعلم، إلا رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: لأن الكواكب صارت تبعاً للمصحف، ولا قطع في المتبع، فلا قطع في النبت أيضاً.

٨٣٠٥ - وفي المتن: إذا سرق كلياً في عقه طوق فضة مائة درهم، لم يقطع؛ لأن

(١) ثبت من صحيح الشيخ في اعتماد عليهما

(٢) ما جاز المقرفين سابقه من الأصل وثبتته من قديمه

تكلب لا تقطع فيه ، وإن سرق حملاً فيه تسعة دراهم ، وعليه أكاف قبضته درهم ، قطع .

٨٣٠٦ - وإن سرق كرواً فيه خمس ، قبضة الكوز تسعة دراهم ، وقبضة العسل درهم ، قطع . لأن العسل يقطع فيه . وإن سرق إباء دصة فيه نريد أو سبد فلا قطع فيه . رواية هشام عن محمد بن حمه قد تعالى قال : لأنني أنظر إلى ماله في جوفه ، فلو كان لا قطع فيه لم أقطع ، ولا قطع من الله بدرا لبيد .

٨٣٠٧ - وفي الأصل : إذا سرق خابية من خمس وأظرفه ، تساوى عشرة فلا قطع ، قال سمر الأئمة السمرغسي . حمد الله تعالى في شرحه : إذا سرق الخمس من الخبز ، ثم أخرج الخرف ، والخرف مما يقطع في حب قطع .

٨٣٠٨ - وفي فتاوى أبي محمد قند : إذا سرق قبضة ، وقبها ماء تساوى عشرة لا يقطع ؛ لأن هذه السرقه غير مبرجة للقطع (من حيث إنه سارق للماء ، وبه فرق الكوز الذي فيه عسل . لأن هناك السرقه مبرجة للقطع من كل وجه . ألا ترى لو انفرد كل واحد منهما وقبضه عشرة يقطع) . فإن سرق الماء في الحيز وأخرج القمصة يقطع .

٨٣٠٩ - قال القدوري : إذا سرق مديلاً فيه عشرة من درهم ، فعليه التقطع ، سرقه المديل الذي شد فيه الدراهم عادة ؛ لأن المقصود لأخذ ما هو فيه . ولو سرق ثوباً وفي طرفه درهم مصروية ، فإن أبا حبيب رحمه الله تعالى قال : لا قطع فيه ، إلا أن تكون قبضة الثوب عشرة دراهم . وكذلك كل شيء لا يكون وعاءه عادة ، ولا قطع فيه حتى يكون ذلك الشيء يساوى ما يقطع فيه ، وأراد بالوعاء الثوب الذي يوضع فيه الدراهم عادة كالقنديل ، وما أشبه ذلك .

قال أبو يوسف رحمه الله تعالى : إن علم بما فيه قطع . وإن لم يعلم لا يقطع . وهو إحدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى . وقال أبو يوسف رواية أخرى : عليه التقطع علم أو لم يعلم .

٨٣١٠ - ولو سرق جوالقة فيه مال ، أو حريراً ، أو كيساً فيه مال ، قطع علم به ، أو لم

يعلم

(١) وفي م الثوب مكان سرق

(٢) أنت عرب .

(٣) وفي م : فلا سرق للماء ، يكون : يعني : رب الماء .

والفرق بين التوب والرجوع أني قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على ظهر الوجهين أن
في الرجوع إن لم يعم نافية انظر وف علم بأصله ، فإنه علم بكونه راجعاً إلى عبثه ويكون سارقاً
للمطهر ففقدنا ما يجب للطهر ، وفي التوب لم يعلم بما شذ فيه أصلاً ، حتى لا علم بأصل
الشيء وفي التوب لم يعلم بما شذ فيه أصلاً ، حتى لا علم بأصل

وذكر المفسر: شهد بحسب الله تعالى في وفاة الله... أنه سرفه النوب، وإذا كان فيه
 من عدمه، ومنه، لم تكن فيه تيز، فتد... النوب لا يساوي سرفه، أنه لا ينقطع. قال رحمه
 الله: «وإنه» وإنه يكن النوب، على ذلك، ومنه، والتأثير، ونسب النوب، وأما إذا
 كان نوباً، فبغيره؛ لأن المفسر فيه يقع على الخواصم والدينير، إلا يرى أنه لم يصر في حيسا فيه
 من عدمه كثيرة، فبغيره، وإن كان فيمة لكس عون المراهمة، وأراد أن يله النوب، لكن يوضع فيه
 المراهمة كالمندبا، وبه أشبه.

الفصل الرابع في معرفة الحرز وكيفية صحته الأخذ

٨٣١١ - ذكرنا أن لشك أن يكون إن ، يدبر حرزاً بأحد أمرين إما أن يكون دعماً لحفظ الأموال فيه ، أو بالحفاظ ، غير أن الحرز بالحفاظ يدل عن الحفظ بالنية ، وما يقوم به ، لأنه الحرز في الحقيقة ما يمنع وصول اليد إلى المال ، ويعبر عن ذلك مختلفياً فيه ، ونلاحظ أن أثر في منع وصول اليد إلى المال كما للثبته ، وما أشبهه ، وبمجرد الحفاظ صار المال محرراً من يد أخذه ، فبذلك الحفاظ يمنع من لأخذ ، لا يصبر ذلك محتجباً به ، بل يكفي على ظاهر الأمر ، فكان نقصاً في معنى الحرز ، وكان ثابتاً عنه ، فلا يكون له عبء مع وجود البتة .

٨٣١٢ - وعن هذا قال صاحب الزحمة : الله تعالى : إن من سرق من الخدم في الوقت الذي يؤذن للناس بالدخول فيه لا يقطع . سواء كان للثياب حذقه أم لا ، أو قم يكر ، لأنه لا عبء له بالحفاظ ، لأنه واحد ما يقع به الحرز حقيقة ، اعتد .

أما حقيقة فظاهر ، ولما اعتدنا أولاً بس الحرز كسببٍ مانعاً آخر ، فهذا هو سرق في وقت لا يؤذن للناس بالدخول فيه يقطع . وإذا لم يكن للحافظ عبء ، صار وجود الحافظ وعدمه بمنزلة ، ولم يعد الحافظ واجب القطع ، لأنه إذا كان للناس بالدخول فيه ، ولمسوق في هذا الموضع لا توجب القطع .

ذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى في شرحه في مسائل السيرة من الخدم : أن لا قطع تعالى لسارق وإن كان ثمة حفظ ، وقال : هذا قول طلبةنا رحمهم الله تعالى . وذكر في مسائل الأئمة السرخسي هذه المسألة في شرحه أيضاً ، وذكر أنه لا يقطع السارق ، ولم يذكر فيها خلافاً ، ولم يذكر أيضاً أن هذا قول من ؟ وذكر في العميون : أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقطع إذا كان له حافظ ، وسورة ما ذكر في العميون : رجل سرق من حمار ، فلما كان صاحبه حاله عليه سرق من ثمنه . قطع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وقال محمد رحمه الله تعالى : لا يقطع .

قال المصنف لشهد في واقعة : تفقيه أبو الليث احتار قول محمد في مسألة الخدم ، ونحن نخار قوله أيضاً تبعاً له .

٨٣١٣ - وإن سرق من محمد ، إن كان صاحب المئعة قطع ، وما لا خلافاً لأن

الأمثلة: يقطع دحل أم لا، إذ المقصود هو الإخراج راجع لأنفس الدخول. وقد دح حل الإخراج.

٨٣٦٩- واعلم بأن الخرز نوعان: نوع يمكن الدخول فيه، ونوع لا يمكن الدخول فيه، مما يمكن الدخول فيه ما أنه يدخل يده وأخرج المتاع، لا يقطع [إلا على قول أبي يوسف، وما لا يمكن الدخول فيه ما لم يدخل يده فيه، وأخرج المتاع، لا يقطع].^١

٨٣٧٠- بيان الأول: إذا تقب البيت، وأدخل يده فيه وأخرج المتاع لا يقطع.

٨٣٧١- بيان الثاني: إذا شق الجوالق، إن أدخل يده فيه وأخرج المتاع لا يقطع، وإن لم يدخل يده فيه وتكن شق الجوالق، خرج المتاع^٢، وأخذ لا يقطع، وهذا لأنه من الخرز مع إخراج المال شرط لوجوب القطع، لأن تمام السرقة بها، فسام سم السرقة لا يجب القطع. وإذا ثبت أن عتق الخرز شرط بشرط الكمال فيه ما أمكن، وإنما يكمل عتق الخرز بالدخول، وفي البيت وأجانبه مما يمكن الدخول فيه اعتبار معنى الكمال ممكن، وفي الجوالق وغيره مما لا يمكن الدخول فيه، اعتبار معنى الكمال غير ممكن، فكيف ياتنا قصر وهو إدخال اليد، معنى أدخل يده فيه وأخرج المتاع، يجب القطع، وما لا فلا.

٨٣٧٢- وعن هذا قلنا: إن الرجل إذا كان في كفه دراهم مصرودة مشفودة، جاء طرفه وسرقها إن كان الرباط داخل الكم، بأن وضع الدراهم على خارج الكم، وربطه داخل الكم، وأخذ الدراهم كذلك مربوطة قطع؛ لأنه أدخل يده في الكم [وأخرج الدراهم من الكم، فتم عتق الخرز، وإخراج المال فيقطع. وإن حل الرباط لا يقطع؛ لأنه لم يدخل اليد في الكم]^٣ لحل الرباط، إلا أنه إذا حل الرباط، يبقى الدراهم خارج الكم، فما أخرج الدراهم من الكم، فهو بمنزلة ما نودخل البيت، ثم خرج وأدخل يده، وأخذ شيئاً، وهناك لا يجب القطع، فهنا كذلك.

وإن كان الرباط خارج الكم، إن قطع الرباط وأخذ الدراهم كذلك مربوطة لا يقطع، لأنه أخذ الدراهم من خارج الكم، وإن حل الرباط يقطع؛ لأن بعد حل الرباط تقع الدراهم في الكم، فإذا أخذ الدراهم من الخرز فيقطع.

(١) أثبت من ط و م .

(٢) أثبت من ط .

(٣) ما بين المعرفين سابق من الأصل وأثبتناه من ط و م وف .

وفي مواهب بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : فإن أبو حنيفة رحمه الله تعالى : رجل كانت في كفه صرة فطرحها رجل - إن كان طرفه من خارج لم يقطع ، وإن كان أدخل يده في الكف وطرحها يقطع . وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : هذا كله سواء ويقطع والله سبحانه ونعاني أعلم .

ومما يتصل بهذا الفصل :

٨٣٢٢ - إذا أخذ الدمار قبل أن يخرج سرقة لا يقطع ، وهذه شاذة في الحاصل على وموه : إما أن سرق من بيت مفرد ، وأخذ قبل الإخراج منه ، وفي هذا الوجه لا قطع ؛ لأن تمام السرقة بالأخذ والإخراج من الحرز ، ولم يوجد الإخراج أصلاً ، ولم يوجد الأخذ معنى ؛ لأن البيت في يد المالك ، فد في البيت يكون في يده أيضاً .

٨٣٢٤ - وإما أن سرق من بيت من ديار فيها بيوت ، وأخرج إلى صحن الدار ، ولم يخرج من الدار حتى أخذ ، وفي هذا الوجه لا قطع أيضاً ؛ لأنه لم يوجد الأخذ معنى ، ولم يوجد الإخراج من الحرز أيضاً ؛ لأن الدار كلها حرز واحد .

وإما أن سرق من صحن دار اشتمل على بيوت ولم يخرج من الدار ، وفي هذا الوجه لا قطع أيضاً .

٨٣٢٥ - وإن كانت الدار كبيرة فيها مقاصير ومآزل ، وفي كل مقصورة سكان على حدة كدار نوح ، وكنار عباب بيهارى ، فسرق رجل من مقصورة ، وأخرجها إلى صحن الدار قطع ؛ لأن الأخذ قد وجد من كل وجه . وكذلك الإخراج من الحرز ؛ لأن كل مقصورة حرز على حدة ، ومال كل إنسان محروس بمقصورته لا بالدار ، فكانت هذه المقاصير بمنزلة محال مختلفة . وعلى هذا لو أقر إنسان من أهل هذه المقاصير على مقصورة ، وسرق منها شيئاً قطع . وفي الدار المشتمل على بيوت ، إذا كان في كل بيت ساكن فسرق إنسان من أهل البيوت من بيت آخر شيئاً لا يقطع ، وما انفرد إلا لما ذكره .

٨٣٢٦ - ولو سرق من الدار سرقة ، ورمى بها إلى خارج الدار ، ثم خرج وأخذ السرقة ، قطع عند علماءنا رحمهم الله تعالى استحساناً . ولو أخذ في الدار حتى لا يمكنه الخروج والأخذ لا يقطع ، راسخه في ذلك : أن أخذ السارق إلى يده إذا زل به ذلك صورة ومعنى ، وأخذ السارق قائم ، لأن التمام صفة الأخذ ، والصفة إنما تثبت حال قيام الأهل ، فلا بد من قيام أهل الأخذ حتى يثبت صفة التمام له .

إذا تمت هذه ، فقولوا : حال زوال يد المالك حال ما حده لو لم يمس إبهامه ، وهي حده
 الحالة أخذ السرقة ليس بمتهم حقيقة ، وإنما يعتبر قائما بتقدير الاعتداء ، وإذا ظهر أن الرمي كان
 قذرا - الأخذ - ، علما لأن الرمي مبره يبر أن يكون للتصميم ، فإن من عادة السارق أن يصيب بعض
 المال على السروفي عنه ، وأخذ المتعسر . وبين أن يكون حيلة لإتمام الأخذ ، بأن يرمى فتأخذ بسرقة
 يده ، لئلا يملكه دفع ربه ، المالك يمس عظمه . وقصد على هذا أكثر الصنفات ، فإذا أخرج من
 الدار ، وأخذ المتعسر ، ظهر أن الرمي وإمكان إتمام الأخذ لا للتصميم ، فيعتبر أخذه قائما بتقدير
 وعين زوال يد المالك صورة ومسمى . وأخذ السرقة مطلق ، جسم أخذه ، فيحقق شرط
 وجوب القفص ، فإذا أخذ السارق من الدار ، حتى لا يملكه المخرج ، وأخذ السرقة ظهر أن
 الرمي ما كاد لإتمام الأخذ . فلا يعتبر أخذه قائما بزوال يد المالك صورة ومسمى . فلا يمكن
 إتمامه ، ويجب مافضا ، وإنه لا يكفر لإيجاب القفص

٨٣٦٧ . ومن هذا قول إمام السارق إذا رمى بالسرقة فخرج الدار ، ثم خرج ، فلم
 يجد حائل كان غدا أخذه أو ذهب . لا يقطع وعلافة . وأما لو رمى بالسرقة على خارج
 الدار فأخذها صاحبها ، لا يقطع على واحد منهما . وكذلك لو أن الداخل سرق صاحب الدار
 الدار ، ثم خرج ، فذهب ، لم يقطع على واحد منهما .

٨٣٦٨ . وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى : أن يخرج إذا دخل يد الغني الدار ، وسأله
 أنه غني ، لا يقطع على كل واحد منهما ، أما لو دخل فذهبه ثم يبر حده (الإخراج من الخزانة ،
 وأما الخروج فلا ، وإن أخرج المال من الخزانة ، ولا أنه لم يدخل في الخزانة . وأما إذا كان الداخل
 أخرجه يده من الدار مع السرقة ، فإذ لم يبر حده ، يقطع على الداخل ، لأنه رجع به
 المدحون في الخروج والإخراج من الخزانة ، فثبت السرقة في حقه . ولا يقطع على الخارج ، لأنه لم
 يبر حده من الدار ، ولا الإخراج ، وكثير من مستحدثي أخذوا يقولون أبي يوسف رحمه الله
 تعالى . وقال : ما ذكر محمد في الكتاب محمول على ما إذا لم يخرج إذا دخل يده مع
 السرقة من الدار ، فإذا أخرج بغير القفص على الداخل ، كما هو قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى .

وفي القدر من سرقة ، إذا كان الداخل إذا أخرج يده من البيت مع السرقة وما إليها
 صاحب أن عليه القفص ، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رواية أخرى : أن الخارج إذا دخل
 يده وأخرج المتاع كان عليه القفص ، لأن المدحون ليس بمتهم بغيره ، بل المتصور هو الإخراج
 وقد رجع . وفي رواية الأربعة : لم يدخل يده في جيبه ، وأخذ متاعه ، أو أدخل يده ، ثم

بعد وفي المصير من يجب انقطع، وإن لم يوجد الدخول، فما وجد الإخراج
 ٨٣٢٩- ولو وجد الداخل، شاع عبد النقيب، ثم خرج وأخذته هل يقطع؟ لم يذكر
 من محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في شيء من الكتب، وقد اختلف المتأخرون في حكمهم
 الله تعالى فيه، قال بعضهم: يقطع، لأن المال إنما صار مخزياً بغيره. وبعضهم قالوا: لا
 يقطع؛ لأن المال وإن صار مخزياً من الغير، محله إلا أن وقت وجود النقص منه هو خارج من
 الدار، فلا يجب القطع كما لو أخرجه آخر. بخلاف ما لم يمس به إلى ما ذكره ثم خرج وأخذته،
 لأن ذلك المال صار مخزياً من الحر بغيره. وكان ما وجد منه الفعل هو في الحر حديفة.
 وقد صحح عن علي رحمه الله تعالى أنه قال: إذا كان السارق ظريفاً فلا قطع عليه. قيل:
 وكيف يكون ظريفاً؟ قال: أن يده في اليد، ويكفه دعويها.

٨٣٣٠- سارق دخل لبيت وحشي المال، وطرحه في نهر كان في البيت، ثم خرج
 وأخذته. فإن كان للدار، من القوة ما أخرجه المتاع بنفسه فلا قطع على السارق، وإن لم يكن لدار
 قوة، وإن أخرجه بتحركه فعليه القطع، مكننا ذكر في السورين.

وذكر في موضع آخر: أن فيه اختلاف الشيوخ رحمهم الله تعالى. بعضهم قالوا: يقطع
 من غير تفصيل، وبه أخذنا في الآخرة السرخسي رحمه الله تعالى.

٨٣٣١- وإذا سرق من القطر بغيره، فلا قطع؛ لأنه ظاهر وليس بحرر، ويستوى أن
 يكون معه سابق، أو فائد يسوقه أو يبتذره، أو لم يكن، فلم يجعل القصد محرراً بالنسبة
 والقتل. وإذا كان السابق واقتاد يحتفظ به؛ وهذا لأن المال لما يصير محرراً يحذف ويكون
 قصداً بغيره الحفظ. أما إذا كان قصداً بغيره شيء آخر، وحفظ يحصل بطريق التبع فلا؛
 وهذا لأن الحفظ إذا كان تعادلاً فيه شبهة الخدم، ومع شبهة الخدم فلا يمكن، ويجب القطع.

إذا ثبت هذا، فنقول: السابق والفائدة لا يصدقان في هذه الحظ، وإنما يصدقان قطع
 الضميمة والسود. فلا يصير محرراً إلا بوجوب القطع بسرقته، حتى لو كان مع القصد من معة
 الحفظ وكان الثالث قائماً عليه، فصح السارق لسرقته. فإذا سرق حوالاً من قهر الدابة، فلا
 قطع إلا إذا كان صاحبه قائماً عليه يحفظه. وإذا كان معه سبى، في وجوب القطع أن يعلم
 السودي بما في الجوز، أو لا يعلم، وقد ذكرنا هذا فيما تقدم.

(١) ذكره من نظرو في السد العتيق ٢٢٩/٩ من رواية من عمن من المحدث بالعمى، وكذلك في
 النهاية ١٥٧/٣ لغريب الحديث، وفي التلويح ٣٧٦/٢

الفصل الخامس في قوم يشتركون في السرقة

٨٣٣٢- قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: في الرجال يدخلون في دار رجل فيقتول رجل منهم أحد منعه وحمله، فأنهم يقطعون استحساناً، وذكر هذه المسألة في الأصل بعبارة أخرى فقال: جماعة دخلوا دار رجل، فحسموا المئاع، وأخذوه وحسنوه على ظهر رجل منهم، وكان هو الذي خرج به، وقد خرجوا معه في فوره فلهذا استحساناً؛ لأن هذه سرقة معهودة فيما بين السرقاء، أن يتولى بعضهم أخذ المئاع وحمله، والبعض يكونون رصداً يسهلون صاعب الدار إذا شبه، فلو لم يجب النقص عليهم أذى إلى سد باب القطع.

٨٣٣٣- قالوا: هذا إذا كان الأحمد والخامس ممن يجب عليه القطع عند الانفراد، وأما إذا كان الخامس والأخذ ممن لا يجب عليه القطع عند الانفراد، بأن كان صبياً أو مجنوناً لا يقطع واحد منهم؛ لأن غير الخامس في هذا الفعل تبع للمحمل والأخذ، فإذا لم يجب الحد على من هو أصل، كيف يجب على من هو تبع؟

وإن كان الذي ولي الحمل واحد من الكبراء، فكذلك الجواب على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: لا يقطع على واحد منهم. وقيل أبو يوسف: يجب القطع إلا على العبي والجئون، ذكر القندوري قول أبي يوسف رحمه، وذكر في العيون قول محمد مع أبي يوسف.

وجه قولهما: إن الحمل هو الأصل، فإذا كان الحمل صبياً أو مجنوناً، فقد بطل حكم الأصل، يبطل حكم التبعية ضرورة. وإذا كان الحمل عاقلاً بالغاً، فلا حائل في الأصل، وإنما الحائل فيه هو تبع، وسقوط الحد عن التبعية لا يوجب سقوطه عن المنع.

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى قال: المحمل من الكل واحد، وقد ثبتت الشبهة في فعل واحد منهم، فيسقط عن الباقي كالحاضرين، ولعمري إذا اشتراكوا في القطع، قال: وإذا حملوا المئاع على ظهر دابة وساقوها حتى أخرجت المئاع عن الحرم فطعموا؛ لأن فعل الدابة يصب إلى السائق، فكأنهم أخرجوه بأنفسهم بخلاف الحمل، على جواب القياس.

٨٣٣٤- ولو أن السارق لم يمس الدابة بنفسه، ولكن خرجت الدابة بنفسها فذهبت إلى بيت السارق قيل خرج السارق من البيت أو بعده، فلا يقطع على السارق، ذكر هذا لفصل

في : ناوى أهل مـرفند وفي انقدورى . وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في صبي أو ذئب ورحم
محرم من السرقة منه ، إذا شارك مع غيره ، في السرقة : لا يقطع على واحد منهما . وقال أبو
يوسف رحمه الله تعالى : يدرك الخلد عن العصبى والمحرم ، ولا يدرك عن الأختبى . وإن كان
أحدهما شريكاً للمسرورق منه في اللئاع ، فإنه لا يجب القطع على واحد منهما بالإجماع . فقد
فرق أبو يوسف رحمه الله تعالى بين العصبى والمحرم وبين الشريك .

والفرق : أن فعل الشريك ليس بسرقة أصلاً ، فإنه مأذون في الأخذ ، فلم يكن فعل
الآخر أيضاً موجباً .

بخلاف العصبى والمحرم ، لأن فعل كل واحد منهما سرقة . وقد امتنع وجوب القطع على
أحدهما بمعنى احتصاص به ، فيجب على الآخر .

الفصل السادس

في ظهور السرقة

٨٣٣٥- يجب أن يعلم بأن السرقة يغفل عنها بأحد أمرين : إما بالنية ، وإما بالإقرار ، فإن كان ظهورها بالإقرار ، فالقاصر يسأله عن ماهية السرقة ، وإن بين ذلك ، فالقاصر يسأله عن المرسوم ، فإن المرسوم إذا تم يكن ما لا يجد القطع بسرقة ، فإن قيل : سرقة ما لا ، فالقاصر يسأله عن جسد الثمن ، لأن من الأموال ما لا يجب القطع بسرقة ، فإن بين جنس المال يسأله عن مقدار الثمن ، وهذا إذا كان المرسوم قائما عن مجسدي الثمن ، فإن كان حاضرا في مجلس الشفعة ، ويذهب المرسوم منه ، فذكر السارق ، فالقاصر لا يحتاج إلى السؤال عن المرسوم وعن مقدار ، ولكن ينظر إلى المرسوم على أنه كان يوجب القطع بسرقة أو جبه ، وما لا .

ثم يسأله كيف سرق ؟ لحول أنه شبه البيت وأدخل منه وأخرج المتاع ، وفي هذا الوجه لا قطع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى . ثم يسأله عن المكان : لحول أنه سرق من غير محرز ، ولا يسأله عن الوقت ، وإن احتمل تقادم العهد ، لأن تقادم العهد لا يمنع القطع بالإقرار . ثم يسأله عن المرسوم منه ، لحول أن يكون المرسوم منه تارحم محرم أو نكاح الزوجين .

وإذا بين ذلك حيلة ، ألا يفرض القاصر عليه بالقطع ، وبكفى بالإقرار مرة واحدة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى . وعن أبي يوسف : لا بد من الإقرار مرتين ، لأن معنى رض الله به إلى عنه . ولأن القطع حتى أنه معنى على الخصوص ، يجب أن يكون ، الإقرار فيه معتبرا بالشهادة كأخذ والرحم في باب الزنا .

والجهماء ما روى عن رسول الله ﷺ أنه قطع سارقا بالإقرار مرة ، ولحقه فيه أن الإقرار في المرة الثانية لا يفيد إلا ما أفاده الإقرار في المرة الأولى ، فلا معنى لاشتراطه .

كان القياس في باب الزنا كذلك ، لكن عرفا ذلك بالخص ، والنص المراد في باب الزنا لا يكون وإدأ في باب السرقة ، لكن في باب السرقة من خلافه ، وهو ما دوسا من حديث رسول الله ﷺ .

...

٨٣٣٦- وإذا أقر بالسرقة، ثم رجع، صح رجوعه ولا يقطع؛ لأنه حد وجب لله تعالى خائفاً بالإقرار، فيصح الرجوع فيه كما في حد الزنا توضيحه: أن الرجوع عن الإقرار ثبت شبهة الكذب في الإقرار؛ لكون الإقرار سحتملاً للصدق والكذب، ولحد لا يستوفى مع الشبهة. وإذا أقر بالسرقة ثم هرب، فإن كان في فوره لا يبيع، بخلاف ما إذا شهد عليه الشهود بالسرقة، ثم هرب، فإنه يبيع في فوره ويقطع، مع أن هربه يورث شبهة الكذب^(١) في شهادته؛ لأن هذا النوع من التهمة ليست عانعة لقبول الشهادة، إذ لو كانت ملغاة ما قبلت لشهادته أبداً، بخلاف الإقرار.

٨٣٣٧- قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: رجلان أقرّا بسرقة مائة درهم، ثم قال أحدهما: هو مالي، لا يقطع واحد منهما، أما الذي قال: هو مالي، فإنه رجع عن إقراره، وانرجوع في هذا الباب صحح سقط به أحد علي ما ذكرنا، وأما الآخر فلأن القطع قد سقط عن الرجوع بعد ثبوت الشبهة بينهما في فعل السرقة؛ لأنها أقرّا بسرقة واحدة مشتركة بينهما، فيصير ذلك شبهة في حق غير الرجوع، فيسقط عنه القطع أيضاً.

ويستوي إن قال أحدهما هذه المقالة قبل القضاء بالقطع، أو بعد القضاء قبل الاستيفاء، نص عليه محمد رحمه الله تعالى في الأصل، وهذا لأن للاستيفاء في باب الحدود شبهة بالإفضاء، فصور وجود هذه المقالة قبل الاستيفاء كوجودها قبل القضاء.

٨٣٣٨- ولو أقر أحدهما فقال: سرقنا أنا، وفلان من فلان، هذا التوب الذي في أيدئنا، ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة في الأصل، وجميعها على وجهين، إما أن صدقه الآخر، وفي هذا الوجه يقطعان بالإجماع؛ لأن الآخر لما صدقه صار مقرباً بالسرقة، ولو أنهما أقرّا بالسرقة ابتداءً وصدقه المسروق منه، ليس أنهما يقطعان؛ كذا هنا.

وإن كذبه الآخر فهو على وجهين: الأول: أن يقول: لم أسرق أنا، والتوب ثوباً، وفي هذا الوجه لا يقطع على واحد منهما بالإجماع، أما الذي قال: والتوب ثوباً، فلأنه لم يقر بالسرقة، وأما الآخر فلأنه المنكر للسرقة لما قال: التوب ثوباً، فقد أقر للمعترف بالسرقة في هذا التوب، وصح إقراره بالسرقة؛ لأن التوب في أيديهما وصدقه الآخر، بليت حقيقة الشك، فإذا كذبه الآخر ثبت له شبهة الشبهة في المسروق، وإنه كافٍ لدفعه، وكان كمن أقر أنه سرق هذا التوب من فلان، فآثر المسروق منه نصف التوب للمسارق، فقال للمسارق: نصف التوب لك. وأنكر المسارق ذلك لم يقطع؛ لأن المسروق منه أقر للمسارق بالسرقة في التوب.

ولم يصدق السارق بثبت ان سرقة حفيقة، فإذا لم يصدق ثبوت شبهة السرقة، فكذلك ههنا، وإما أن يقول: لم أسرق، ولا أعرف الثوب، وفي هذا الوجه اختلفوا، قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: يقطع المقر، وقال أبو يوسف: أحب إلى أن لا يقطع المقر، والشكر لا يقطع إجماعاً.

٨٣٣٩- وذكر في كتاب الحدود مسألة من هذا الجنس فقال: الرجل إذا أقر فقال: زنيته ففلاة وفلاة حاصرة، فأكثرت، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: لا يجب الخلد على المقر، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: يجب، وأبو حنيفة رحمه الله تعالى فرق بين السرقة والزنا، ومحمد سوى بينهما، وأبو يوسف فرق، ولكن على عكس ما فرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى.

٨٣٤٠- وإذا أقر بالسرقة عند القاضي فيقول: سرق من فلان، ووصف السرقة وفلان تعجب قطع استحسنائاً، ولا ينتظر حضور الغائب ويصدق المقر. وفي القدوري: أن على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يقطع، حتى يحضر المسروق منه ويطلب بها، وعلى قول أبي يوسف يقطع ولا ينتظر حضور المسروق منه. ولو أقر أنه سرق فلان من فلان ألف درهم، قطع المقر على قول أبي حنيفة الآخر^(١)، وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى، ولا ينتظر حضور شريكه.

٨٣٤١- قال محمد رحمه الله تعالى: عبد لرجل في يده عشرة دراهم، أقر أنه سرقها من هذا الرجل، وحملها على وجهين: الأول: أن يكون العبد مآدونا في التحارة، أو كان مكانياً وإنه على وجهين: إما أقر بسرقة مستهلكة، أو بسرقة فائضة، وفي الوجهين يصح إقراره في حق القطع والمال، فيقطع به العبد، ويرد المسروق على المسروق منه إن كان المسروق منه قائماً.

٨٣٤٢- الوجه الثاني: أن يكون العبد محجوراً عليه، فإن أقر بسرقة مستهلكة صح إقراره، في حق القطع، لأن الإقرار بسرقة مستهلكة إقرار بالقطع، وليس بإقرار بمال، فإن الضمان لا يجب إذا كانت السرقة مستهلكة، وإقرار المحجور على نفسه بالخلد للمرد صحيح.

٨٣٤٣- وإن أقر بسرقة مال قائم يمينه في يده، فإن صدقه المولى يقطع ويرد المال على المسروق منه، لأن السرقة في حق المظن بثبت بإقراره بدون تصديق المولى. وفي حق المال يثبت بتصديق المولى، فيحترج بما لو ثبت باليمين، وهناك الجواب كما قلنا.

(١) وفي طار ف: قطع المقر عند أبي حنيفة الآخر.

وإن كذبه المولى في مال، وقاد المولى: المال عالي، فعمى قول أبي حنيفة رحمه الله أنه متى أصبح إفرازه في حق القطع، مال جديداً، فيضع العمد ويرد المال على الموقوف منه. وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يصبح إفرازه في حق القطع، ولا يصح فحس حتى المال، فيقطع العمد ولا يرتد المال على الموقوف منه.

وقال محمد رحمه الله تعالى: لا يصح إفرازه في حق المال، ولا في حق القطع، وغير هذه المسألة في المتن. وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: قول أبو حنيفة رحمه الله تعالى: لا يصح إفرازه، ولا يحد كنهه على القطع، لا أقصمه: سم قال: صدقه على انقطع فأقطعه، ولا أقصمه على الشاع فلا يرده. سم قال: صدقه على انتاع والقطع، فأقطعه وأرد اساع.

٨٣٤٤- ولا يصح إفراز لصي ولصية بالسرق، لأن الإفراز بأسرقه إفراز بما يصره، وأقصى لا يدخل في تصرفات الصاية في حقه. والتصرف الصادر عنه: "غير الأهل لا يعتبر حين لحظ أو أحياناً، أو كانت أمراً فحسبته، أو حصة، سم أقرت، صح الإفراز، لأن الدلوغ شرعاً ثبتت هذه الأسباب، وإن لم يوجد شيء من هذه الأسباب، مما يحكم ببلوغها السن، وقد احتسب في مقدار ذلك، وحسب المسألة في كتاب المظاني.

٨٣٤٥- وإذا أقر بالسرق مكرهاً، فبإقراره بصل، ومن لما يخبرين من ألقى صحته وسئل أحسن به، ويرد بأجل صيرج السارق حتى يفر؟ قال: ماله بقطع المعصم، ولا يغيره. وأما أقر بالسرق طائفاً ثم دل: الشاع يتاعى. أو قال: استودعه. أو قال: أخذته وهذا مدعي أن شيعه، فإدعاه المظن، كما لم تمت السرق عليه بالنية.

٨٣٤٦- وإذا غصب المفاض على السرقة في ما يقطع سببه أو يفرار، ثم دل الموقوف منه، هذا متاعه لم يسرقه مني، بما كنت استودعته، أو قال: شهد بهديتي بزر، أو قال: أقرهم عليه مني أو ما شيعه ذلك، سقط عنه الإقرار، لأنه بعد الإفراز انتهت خصوصيته، والمقصود شرط.

٨٣٤٧- رجل قال: سرق من مال فلان مائة درهم، لا بل عشرة، فأنكر، فجمع في الأمدرة الخمسين، وبصم مائة درهم، يريد به إذا ادعى للمتم له المائتين، وهذا قول أبو حنيفة رحمه الله تعالى: إنه لو رجع عن الإقرار بسرقته أثناء، أصبح خروج في حق المظن دون الضمان، يصبح الإفراز ثانياً بالسرق في حق القطع، ومن وجد القطع بالسرق الثانية أنقضى الضمان، ولو أقر بسرقته مائة لا، بل مائتين، قطع ولم يصم ثماناً؛ لأنه أقر بسرقته مائتين.

ووجب النطق، فإذا وجب النطق لا يجب الضمان، وللمانة الأولى لا يدعيها المقر أنه بخلاف المسألة الأولى.

٨٣٤٨- ولو قال: سرقت مائتين لا، بل مائة، ثم يقطع ويضمن المائتين، يرد به إذا ادعى المسرقة منه المائتين؛ لأنه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها، ولم يصح الرجوع في حق الضمان، فوجب لصمان فلم يجب النطق، وأما يصح الإقرار بسرقة مائة؛ لأن المقر لا يدعيها.

٨٣٤٩- ولو قال: أنا سارق هذا الثوب، رفع القاف ولم ينوئه وكسر الثوب فقطع، ولو قال: أنا سارق هذا الثوب، رفع القاف ونوئه ونصب الثوب لم يقطع، لأن كلامه في المسألة الأولى على السرقة الخاصة، كأنه قال: سرقت هذا الثوب. وفي المسألة الثانية كلامه على السرقة في المستقبل، كأنه قال: أسرقه. مثاله: إذا قال: أنا قاتل زيد، معناه قتل زيد، وإذا قال: أنا قاتل زيداً، معناه أقتله، ويمض هذه المسائل ثمانى في فصل المبررات.

٨٣٥٠- وأما إذا كان ظهور السرقة بالشهادة، فإنه يشترط شهادة جنتين عدلين، ولا يكتفى بشهادة آتية بالفرد من، لا في حق القطع ولا في حق المال.

٨٣٥١- وأما شهادة السامع مع الرجال فهي مقبولة في حق المال عدنان، غير مقبولة في حق القطع؛ لأن القطع حد، ولا مدح لشهادة السامع في الحدود. وكذا الشهادة على الشهادة في السرقة، تغلب على المال ولا تغلب على النطق؛ لأنه تكون فيها شبهة يمكن الاحتراز عن، وهي عيبة تكون تبعاً للكذب في موضعين، والحدود لا تثبت مع الشبهات.

٨٣٥٢- وإذا شهد رجلان عدلان بذلك، فالقاضي يقبل الشهادة على المال والقطع جميعاً، ويسأل القاضي الشاهدين عن ماحدة السرقة: ثم يسألهما عن المسرقة من، وعن وجه، وعن مفادته إذا لم يكن المسرقة حاضرًا في المجلس، فأما إذا كان حاضرًا في المجلس لا يسألهم عن المسرقة جنباً وفرادى، ولكن ينظر إلى المسرقة، على نحو ما ذكر؛ في فصل الإقرار، ثم يسألهم كيف سرق؟ ويسألهم عن المكان أيضاً، ويسألهم عن الوقت أيضاً؛ لجواز أنه تقادم المدة، وتقدم العهد في السرقة يمنع القطع بالبينة، ويسألهم عن المسرقة من أيضاً؛ لما قلناه في فصل الإقرار، فإذا بينا ذلك جملته، وعرف القاضي الشهود بالعدالة، قضى عليه بالنطق، وإن لم يعرف القاضي الشهود بالعدالة، فإنه لا يقضى بالقطع ما لم يتعرف عن حان الشهود بالمسؤول عن المذكرة، ويحبس السارق، إلى أن تظهر

عدالة الشهود .

فريق أبو حبيبة رحمه الله تعالى بين هذا وبين ذلك . فإن في المال النقاضي بقضى بظنهم العدالة ، ما لم يعطن الخصم في الشهود عنه أبى حنيفة رحمه الله تعالى ، وهذا لأن لا يعصى بظاهر العدالة ، والفريق يأتى في كتاب الشهادات - إن شاء الله تعالى - .

وأما واحدة بين هذا وبين المال في حق الحبس ، فإن في باب الدل النقاضي لا يحبس الشهود ما دام في مسألة للشهود ، وهنا قال يحبس . والفريق أن في باب السرقة حنيفة السرقة إن لم تثبت بشهادة فلي الشريعة تثبت تبعة السرقة ، وبحقيقة السرقة يجب القطع . فتمتمة السرقة يجب ما دون وهو الحبس . وفي باب المال لو ثبت المال حقيقه ، وانزع عن الأداء بحسب الحبس ، فإذا ثبت تبعة وحبس المال فلي ظهور عدالة الشهود ، ويجب ما دون ذلك . وهو أخذ المكفيل .

٨٣٥٣ - فريق عدلت الشهود بعد ما حبس للشهود عليه ، إن كان المروى منه حاضراً قضى القاضي بالقطع ، لأنه تم شرائط القضاء بالقطع . وإن كان المروى منه غائياً ، فالقاضي لا يقضى بالقطع . لأن القاضي في القضاء بالقطع يحتاج إلى أن يعصى بالسرقة . والقضاء بالسرقة قضى بالمسروق منه بالتلك ، وقضاء للمسروق عليه بقصة المسروق على ما يأتى بيانه بعد هذا - إن شاء الله تعالى - . والقطع على الذئب وللغائب لا يجوز ، فلا بد من حصره لصحة القضاء .

٨٣٥٤ - فإن كان المروى منه حاضراً ، وقضى القاضي عليه بالقطع ، ثم غاب المروى منه قبل استيفاء القطع ، لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب .

وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ، بعضهم نقلاً ، يجب أن يكون لأبى حنيفة رحمه الله تعالى قول أول وآخر ، على قوله الأول : لا يستوفى القطع ، وعلى قوله الآخر : يستوفى . وهذا القائل يقتضي مثلاً إذا عذب الشهود قبل الاستيفاء ، وهناك لأبى حنيفة رحمه الله تعالى قولان : أول وآخر ، فبهما ذلك .

وروجه الثانية : أن حال غيبة الشهود إما منع لاستيفاء على قوله الأول باعتبار أنهية موهومة ، وإما لم كانا حاضرين عسى يرجعان . أو يسد لهما شك ، أو يتكهن جميعاً بحسب من

(١) وم . لأن هناك مكان وهناك .

(٢) هكذا في م . وكذا في النسخ - فية الشريعة ج ٢ : قول .

سبب الجرح كالحصى والخسوف. فمتنع القطع على قوله الأول لشبهة موهومة. ولم يعتبر هذه النسبة على قوله الآخر؛ لأن النافع من انقطع شبهة مصحفة لا تشبه موهومة.

ومهم من قال: غيبة المروء من عدم الاستيفاء على قوله الأول والآخر جميعاً، ووجه ذلك: أن المروء من وقته لقطع مقضى عليه سبقه القيمه، ومقتضى أنه بالملك لأن الاستيفاء أخذ شيئاً بالقضاء من حيث إنه يستوفى بولاية القف، وبهذا قلنا: إن حرج المتكهن في الشاهد بعد القضاء قبل الاستيفاء، يمنع الاستيفاء كما يمنع القضاء، فدل أن للاستيفاء في «أحد» شبهة بالقضاء؛ والمروء من مقتضى عليه ومقتضى به وقت القضاء، فكذلك وقت الاستيفاء، فكان عليه المروء من ماله ولاية الاستيفاء؛ لكون المروء من مقتضى عليه ومقتضى له، لا نسبة موهومة.

٨٣٥٥- وإذا شهد شاهدان على سرقة، ثم غيب بعد ما ظهرت عندتهما، أو مثلاً، فاعلم بأن هذا المسألة على وجهين: أحدهما: إذا غاب أو ماتا قبل القضاء، والثاني: إذا غابا بعد القضاء، قبل الإمضاء.

وهي الوجهين جميعاً الدنس لا ينفى ولا يمتنع على قول أبي حنيفة الأول، وهي قوله الآخر بقضي يمتنع، فأبو حنيفة رحمه الله تعالى على قوله الأول؛ يعتبر النسبة موهومة وعلى قوله الآخر: لا يعتبر النسبة موهومة.

٨٣٥٦- وأما إذا شهدا، أو عديا، أو تذاً أو ذهب عفوניהما، فإن كان ذلك قبل القطع، منع القضاء؛ لأن الشهادة لم تبق حجة بحدوث هذه الغيبة. لأن هذه العوارض جرح في الشاهد، ولا بد من قيام الحجة وقت القضاء خوار القضاء، وإن حدثت هذه العوارض بعد الإحصاء قبل الإمضاء، فإنه يمنع الإحصاء؛ لأن للإحصاء في باب الحدود شبهة بالقضاء من حيث إنه يملك ولاية القضاء كأصل القضاء، فسامع أصل القضاء منع الإحصاء.

٨٣٥٧- وإذا شهد شاهدان على رجلين أحدهما سارقاً من فلان وبينا السرقة، وأحد الشهود عندهما شائب لم يوجد ولم يدر علمه، «نوى قول أبي حنيفة الآخر وهو قول أبي يوسف ومحمد وجمهورهم» الله تعالى. بقطع الخصم.

٨٣٥٨- فرق بين هذا وبين ما إذا كان أحد الشائبين أب القدرى من أو ثلث سبياً، فإنه لا ينفذ واحد منهما لأب المروء من ولا يبركه، وهنا قال: بقطع الخصم وإن كان لا يقطع شريكه.

والفرق : أن السرقة من الغائب وقعت موحدة لقطع [بدليل أنه إذا حضر ، وشهد عذبه الشهود ، فإنه يستوفى منه القطع ، فإذا وقعت موحدة للقطع^(١) ، فقيام الشركة فيما بينهما في فعل السرقة لا يورث شبهة في حق الحاضر .

فأما السرقة من الأب والنوصى وقعت لأبي غير^(٢) موحدة للقطع ، فدووت ذلك شبهة لعدم الإيجاب في حق الآخر بسبب الشركة ، لأن الشركة تقتضى المساواة ، فإن لم تثبت المساواة حقيقة مانع ، تثبت شبهة المساواة بسبب الشركة ، ونظير هذا في القتل :

٨٢٥٩- إذا شهد شاهدان على رجلين أنهم قتلوا فلاناً عسداً ، وأحداهما غائب ، فإنه يقتل الحاضر ، ويغفله لو كان أحدهما عسداً ، والآخر مخطئاً لا يقتل العائد ، وما اختلفا إلا من حيث إن فعل الغائب ، انعقد موجباً للقتل ، فقيام الشركة بينه وبين الحاضر في القتل لا يورث شبهة في حق الحاضر ، فأما فعل المخطئ لا يتعقد موجباً للقتل في حقه ، فأورث ذلك شبهة عدم الإيجاب في حق العائد بسبب الشركة

٨٣٦٠- ومرفق بين هذا وبين ما إذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مثل ، فإنه لا يقطع الكافر ، كما لا يقطع المسلم وإن كانت هذه الشهادة حجة في حق الكافر ؛ لأنها ليست بحجة في حق المسلم . وههنا قال : لا يقتل الحاضر ، مع أن هذه الشهادة لا تقبل في حق الغائب .

والصرفي : بأن شهادة الكافر ليست بحجة فيه في حق المسم أصلاً ، فتمكن شبهة [عدم^(٣)] كونها حجة في حق الكافر للشركة ؛ لأن هذه الشهادة قامت على سرقة مشتركة ، والشركة تقتضى المساوى . أما ههنا هذه الشهادة في حق الغائب حجة ، ألا يرى لو حضر الغائب وشهدا عليه بالسرقة تثبت السرقة في حقه ، إلا أنه لم يجب العمل بها في حق الغائب ؛ لقوت شرطه وهو الإنكار ، ولو لم يكن حجة أصلاً في حق أحدهما ، لتتمكن شبهة البطلان في حق الآخر بسبب الشركة لا حقيقة البطلان ، فإذا كان حجة في حق الآخر ، ولكنها لم تقبل لقوات الشركة ، يتمكن من الشبهة في حق الحاضر دون ذلك فتكون شبهة الشبهة . وشبهة الشبهة لا تمنع الاستغناء .

(١) ما بين المعروف ماله من الأصل وأثناء من ظ وم وف .

(٢) أثبت من ف وم

(٣) هكذا في النسخ كناية التي موجد عدنا ، وكأ في الأصل . نعم مكن . عدم

٨٣٦١- وإن جاء الغائب فقدمه رب المال إلى القاضي ، فالقاضي أمره بإعادة الية ، لأن ما قدمه من الشهادة على الغائب أم يقين ، لأنه ليس عنه خصم حاضر ، فصار وجودها بالعدم محتمل .

٨٣٦٢- وإذا شهد شاهدان على رجل أنه سرق بكرة ، واحدا تلقا في نواحيه ، وقال احدهما : بكذا . وقال الآخر : سودا ، فثبت الشهادة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلافهما ، وإن كان هذا الاختلاف في الغصب ، مع ذلك فنول الشهادة إجماعا .

قال الكشي : هذا الاختلاف في توبين شاهدين كاحمرة والصغرة ، وأما عندما لا شاهدين كل سودا وإيض لا تقبل الشهادة إجماعا .

٨٣٦٣- والصحيح أن تكفل على الخلاف ، ولو شهد أحدهما أنه سرق ، نكر ، وشهد الآخر أنه سرق بكرة ، لا تقبل الشهادة إجماعا . وفر شهما أنه سرق ثوبا ، وقال أحدهما : إنه هروى ، وقال الآخر : زه سروي . ذكر في صحيح أبي سليمان : أنه على الخلاف . وذكر في صحيح أبي حنيفة : أنه لا تقبل الشهادة إجماعا .

٨٣٦٤- وإذا قال المشهود عليه بالسرفرة هذا مني كتب أميردغته عنه فحججني . واشترينه منه ، أو أقر لي بهذا ، دي الخلد عنه في جميع ذلك - فإنه سبحانه وتعالى أعلم - .

الفصل السابع

في التداخل في حد السرقة

٨٣٦٥- قال محمد رحمه الله تعالى: رجل سرق غير مرة فحدّ حدّاً واحداً، فهو لذلك كله. يجب أن يعلم أن الحدود الحالية لله تعالى متى اجتمعت، فلا حرج إذا كان الجنس واحداً ومعناه أنه يكفي بحد واحد، وهذا لأن المقصود من إقامة الحد [رفاقتها] الزجر عن مباشرة سببه في المستقبل، واحتمال حصول الانزجار بإقامة الحد ثابت. ولو أقمنا الثاني لأقمنا مع احتمال عدم الفائدة فإنه لا يجوز، بخلاف ما لو أقيم الحد عليه مرة ثم سرق ثانياً؛ لأن هناك ثبوتاً أن الزجر لم يحصل بالأول حتى سرق مرة أخرى، فالأقنع الثاني أقنعنا مع اليقين بالفائدة.

٨٣٦٦- جئنا إلى ضمان السرقات، فنقول: أجمعنا على أنه لو حصر أرباب السرقات وخاصمو وأثبتوا عليه السرقات، أنه لا يضمن لهم شيئاً من السرقات إذا هلكت الأموال في يد المأثم، أو استهلكها، لأن الكل قد ثبت عند القاضي بخصومة أرباب، ولا يجب بانكسر إلا قطع واحد، فصار القطع الواحد مقاماً بالسرقات كلها، ومن ضروريته سقوط ضمان السرقات؛ لأن القطع مع الضمان لا يمتنعان في سرقة واحدة.

٨٣٦٧- أما إذا حضر واحد منهم، أو اثنان، وخاصم والباقون غيب، فقطع القاضي لسارق بخصومة الذي حصر، ثم حصر الباقون، فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: لا يضمن لهم شيئاً إذا هلكت الأموال عنده، أو استهلكها.

وقال أبو يوسف، ومعهما رحمه الله تعالى: يضمن لهم قيمة سرقات الغائبين، ولا يضمن من كان حاضراً وقت الخصومة قيمة سرقة إجماعاً.

فترجع قولهما: إن المسقط للضمان المقطع، والقصع يستوفي بإزاء سرقة الحاضر، ولا يستوفي بإزاء سرقة الغائبين؛ لأن القطع لا يستوفي إلا ما شئت السرقة عند القاضي، ولم يثبت عند القاضي سرقة الغائبين بخصومة من كان حاضراً، بذليل أن الغائبين لو

(١) هكذا في م أو م، ولكن في الأصل: ط : ونقدتها.

(٢) هكذا في الأصل: ط : ولكن في م : من أبيه.

حضرُوا، وادَّعوا السَّرْقَةَ، والقاضي لا يقضي برد المال عليهم، إن كان المال قائمًا في يد السارق ما لم يقصروا السنة، وانقرب ما ذكرنا.

والأمر حبيغة رحمه الله تعالى. أن القطع وقع عن السرقات كلها، فلا يضمن شيئاً من السرقات كما لو حضرُوا جملة وحضروا. بيان أن القطع وقع عن السرقات كلها، إلا بقطع واحد^(١)، فيفهم عن الكل في علم الله تعالى؛ لأن القاضي ما لم يعلم بسانن السرقات يجب أن يقطع بإزاء سرقه هذا الحاضر. فإذا ثبت انبأ من السرقات بالبينه ظهر للقاضي أن يقطع بإزاء الكل حين وقوعه. وكذلك إذا خفف غير مرة وضرب الحد. كان الحد عن الكل، وكذلك في الزنا وشرب الخمر، والمعنى ما ذكرناه. قال: فإن كانت السرقات قائمة ردها الإمام على أهله، فأنقطع لا يمنع رد السرقه، لأنني بعد هذا - إن شاء الله تعالى -.

(١) كذا في الأصل. وفي ظ - بيان أن القطع وقع عن السرقات كلها أن السرقات ثابتة على الحقيقة من علم الله تعالى، ومنقطع يستوفي حماة تعالى، ولا يجب بإزاء السرقات كلها إلا بقطع واحد. لأن

الفصل الثامن

في السارق يقطع في السرقة، فيسرقها ثانياً

٨٣٦٨ - قال محمد وجميعه الله تعالى فيمن سرق ثوباً، وقطع منه فيه ورد الثوب على المالك، ثم عاد وسرق منه مرة أخرى، فالنبي أن يقطع ثاباً، به أخذ النافع وجميعه الله تعالى. وهذه المسألة بيننا وبين الشافعي رحمه الله تعالى ثناء، على مسألة آخرى، أن القطع هل يقطع قيمة المرسوق في حق السارق قبل الرد؟ عذب بقطع حتى لو هلك في يده أو منهكه لا ضمان عليه، بل الرد وإن عاد لتقوم إلا أن السبب المستدعي لسقوط ضماناً قدّم وهو الرد، فقيام أثر ذلك القطع بورد ثيبه، والحد يندرج بالشبهات.

وعند الشافعي رحمه الله تعالى، القطع لا ينشط قيمة المرسوق في حق السارق قبل الرد، فقيام أثر القطع بعد الرد لا يورث شبهة، وسببنا الكلام في تلك المسألة بعد هذا - إن شاء الله تعالى -

ولو سرق غيلاً، وقطع يده، فردّه على المالك، فحجبه المالك، وجعله ثوباً، ثم سرقه ثانياً يقطع. وكذلك لو سرق صوفاً أو ثياباً أو كساً يقطع، ورد المرسوق على المالك فصعبه المالك ثوباً، ثم سرقه ثانياً يقطع. وكذلك كل عين قطع فيه، ورد على المالك فصعبه المالك، وإذا حدث المالك فيه صنعة، لو أحدثه العاصب في المصنوع يقطع عن المالك، فعاد السارق وسرقه قطع ثاباً؛ لأن العين قد تبدل. ألا ترى أنه انقطع حتى لمصنوع منه، وقيام القطع إنما يورث شبهة في ذلك العين الذي قطع فيه، لا في عين آخر.

٨٣٦٩ - قال القادوري رحمه الله تعالى: ولو سرق ثوباً خبزاً وقطع منه، ثم نقصه فسرق النفس لم يقطع، لأن هذا أصح لا يقطع حق المالك، لو ربح من العاصب، به أمرة قيام العين. ولو غزبه غزلاً قطع، لأن حق المصنوع منه يقطع (المثالث)، وإن أمرة تبدل العين.

٨٣٧٠ - وفيه أيضاً: لو سرق ثوباً وقطع يده، ثم ردها على المالك، فولدت له بنت

(١) وفر م - سقوط القيمة فاقم

(٢) ثبت من م

(٣) وفر م - لو عصب، وكان ثوباً

المالذ ولأنه، تم سرقة الولد قطع: لأن الولد عين نخر سوى الذي قطع فيه.

٨٣٧١- ولو قطع في عين ورد ذلك. لعين على المالك، وماعه المالذ من إيمان، ثم تشراه، فعاد السارق، وسرقه ثانياً. لم يذكر محمدر حبه الله تعالى هذه المسألة في الكتب، وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه. فمشايخ العراق يقولون: لا يقطع: لأن العين إذ تبدل حكماً بتبديل السبب أ، فهو قائم من حيث الحقيقة والاسم، فيتمكن نسبة سقوط القيمة: لقيام النقص كما قبل القطع.

ومشايخ ما وراء النهر يقولون: يقطع، لأن العين حين لم يكن متبدلاً حقيقةً وحكماً، كان الناب فيه بسبب قيام القطع نسبة سقوط القيمة لا حقيقة سقوط القيمة، فإذا كان قائماً حقيقةً وتبطل حكمه، بنمت من التشبه دون ما لو كان قائماً من كل وجه، وليس ذلك إلا تشبه التشبه، ونسبة التشبه لا تحت استيفاء الخ.

الفصل التاسع في المسارقات والسرقعة على المالك

هذا الفصل يشتمل على ثلاثة أوجه:

٨٣٧٢- الأول: أن مرد السارق سرقعة على المالك فينبى المرافعة إلى الإمام، وفي هذا الوجه لا قطع على السارق، شهد الشهود عليه بالسرقعة أو لم يشهدوا، أم إذا لم يشهدوا قصه، وأما إذا شهدوا، فلأن الشهادة على السرقعة لا تنفل بدون الدعوى، لأن الشهادة بالسرقعة شهادة بانك للسارق منه، والشهادة بانك لا تسع بدون الدعوى، ودعوى السرقة من المالك بعد ما وصل إليه المال لا يصح، لأنه لا يدعى له السرقة إلا بالدعوى، وإثباتها على القطع، والمسروق منه أجنبي عن القطع، فقصه دعوى السرقة في حق القطع ودعوى أجنبي آخر سواء، ثم لا يقطع بدعوى أجنبي آخر، فكذا بدعوى المالك، وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في "الموارد" أنه يجب القطع على لسارق في هذه الصورة، وما فاته أبو يوسف قياساً، وما ذكرناه استحصاناً، وستأتي المسألة في فصل المتفرقات

٨٣٧٣- والوجه الثاني: أن مرد السرقعة بعد ما رفع المسروق منه الأمر إلى الإمام، وشهد الشهود بالسرقعة إلا أن القامض لم يقض شهادة لهم، وهذا الوجه أم يذكره رحمه الله تعالى في شيء من الكتب، إذ ذكره الكرخي في كتابه وذكر أن القامض لا يقض بالقطع قياساً، إلا أنه استحسن وأنقض عليه بالقطع، وإنما استحسن ذلك، لأن السرقعة قد ظهرت عند القامض مما هو حجة بناء على خصومة معتبرة، وهي خصومة المالك، فلو استمع القضاة بما ينتج بسبب رد السرقة من حيث إن المالك تمتع بالخصومة، ولا وجه فيه لموجهي أحدكما، أن مرد العين على مالك في هذه الخصومة لا تنعدم الخصومة، لأن الرد في هذه الصورة منى بالخصومة، لأن المقصود من خصومة المالك الاسترداد، وخصوصاً التصديق بالنيب، والمالك يكون متقرباً لنفسه، فإذا انعدم الخصومة انتهى عن شرطه في القطع، وإلى هذا قال شعير، لأنه ليس بخمس رحمه الله تعالى.

الوجه الثاني: إن قضاة إن الخصومة تنعدم، ولكن انعدام الخصومة في وقت الذمة لا يمنع القضاة، فإنه هو أن القضاة بأي اشتراط لم يحوزوا الخصومة في حق القاصد لأن القطع حتى الله تعالى، وفي حروف العبادة لا بشرط الدعوى، كما في حد الزنا وحيد شرب

الحسر، لكن شرطنا الدعوى في الابتداء؛ لأن سبب وجوب القطع أخذ مال الغير عن سبيل السرقة، والشهادة على أخذ مال الغير لا تسمع بدون دعوى المأخوذة منه، كما في القصب^(١)، فشرطت الخصومة عند سماع البينة ليظهر سبب وجوب القطع، وبعد ما سمعت البينة وظهرت السرقة، لو شرطت الخصومة شرطت لأجل القطع، والخصومة ليست بشرط لأجل القطع.

٨٣٧٤- والوجه الثالث: إزداد السرقة بعد سماع البينة، وبعد القضاء بالقطع قبل القطع، وفي هذا الوجه لا يمنع القطع استحساناً؛ لأنه لما لم يمنع القصد استحساناً لرد قبل القضاء، فكذلك لا يمنع الاستيفاء بالرد بعد القضاء قبل الاستيفاء، هنا إزداد السرقة على المسروق منه، أما إذاره على ولده، أو على زوجته، أو على والده، فهذا الفصل مع نصوص أخرى تأتي في فصل المفترقات.

٨٣٧٥- وفي الأصل: يقول: إذا رجع الأمر إلى القاضي، وأمر السارق بأنسرقة، والسرقة في يده، ردها القاضي على صاحبها، وقطعت يد السارق؛ لأن السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة، وهو الإفراز بناء على خهومة معتبرة، لو امتنع القطع إنما يمنع بسبب الرد على المالك، ولا وجه إليه لما ذكرنا.

ومما يتصل بهذا الفصل:

٨٣٧٦- إذا وهب المسروق منه السرقة من السارق بعد القضاء بالقطع، قال محمد رحمه الله تعالى: وإذا قضى القاضي على السارق بالقطع، ثم إن المسروق منه وهب السرقة من السارق قبل استيفاء القطع، نرى عنه القطع.

قال القسري في شرحه: وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إذا كان بعد التراجع لا يقطع القطع، وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى، فالخصة لأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن السرقة على اعتبار الهبة يتمكّن فيها، أو في بعض أفعالها نسبة الإباحة، فيمتنع استيفاء القطع بالحديث المشهور، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «ادرأوا الحدود بالشبهات»^(٢).

(١) وفي الأصل: كما في الأصل.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨١٩٧ و ٢٨٤٩٣ و ٢٨٥٠٢)، وذكره الماوي في قيس القدير ٢٢٨/٩، وأخرجه الأصبهاني في حلية الأولياء ١٠/٩، وذكره ابن كثير في تحفة الطالب ١/٢٢٦.

بيان المصنف. أن التهمة على اعتبار يقع وسيلة إلى التصالح، أو شرعاً للتصالح؛ لأنها وقعت وسيلة إلى الثالث، أو شرعاً لتبوء الثالث، لأن المصنف شرط ثبوت الحدث بالمهية، والمنتهى مصلحة خفيفة وشرعاً. والأصل في شروط المصالح، وبما أنها الإطلاقي، وتلحق يحصل المصالح وتلك المكلف من استيفاء المصالح، فلئن لم يثبت حجية الحل والإطلاقي ههنا، لا ثمن من أن يثبت شبهة الحل، والتفريب ما ذكرنا من أنه أعلم.

(١) إن السرقة على اعتبار الهبة مع وسعة.

(٢) وفيه ما لا يمكن أن يكون.

الفصل العاشر

في السارق يحدث حدثاً في السرقة

قبل إخراجها أو بعد إخراجها

٨٣٧٧- قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: رجل سرق ثوباً قيمته عشرة، فشق في الدار نصفين ثم أخرجه، فهذا على وجهين: الأول: أن يكون قيمته بعد الشق أقل من عشرة دراهم. وفي هذا الوجه لا قطع؛ لأن السرقة تمت على ما دون التصيب.

٨٣٧٨- الثاني: أن تكون قيمته بعد الشق عشرة دراهم، وإنه على وجهين أيضاً: الأول: أن يكون الشق قاحشاً، وفي هذا الوجه إن اختار المالك ترك الثوب على السارق، وضمنه قيمة الثوب صحيحاً لا يقطع؛ لأن السرقة تمت على ملك السارق؛ لأنه بالظمان فملك المسروق من وقت الأخذ، وإن اختار أخذ الثوب وضمنه النقصان، قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: يقطع، وقال أبو يوسف: لا يقطع. فوجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى: أن السرقة قد تمت، وإن تعدله سبب الملك، فلا يوجب القطع وإن لم يتم ملكه فيه، كما لو سرق ثوباً اشتتره بشرط الخيار للباقي، ثم فسخ البائع البيع، ولأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن السرقة قد تمت، وليس للسارق في المسروق ملك ولا سبب ملك.

مبانه: أنه الشق ليس بسبب الملك وضعف، بل هو سبب لجوب القيمة، إلا أنه إذا وجبت القيمة رتب الملك للمالك في القيمة يزوال المسروق عن ملك المالك إلى ملك السارق ضرورة أمر آخر، فلا يوجب ذلك خنلا في الجنابة، فلا يمنع القطع.

٨٣٧٩- وإن كان الشق يسيراً قطع، وبضمن السارق قيمة النقصان للمالك بالإجماع، فأبو يوسف رحمه الله تعالى يحتاج إلى الفرق بين الخرق اليسير وبين الخرق القاحش، (والفرق: أن الخرق إذا كان قاحشاً إما امتنع وجوب القطع؛ لأن السرقة قد تمت وللسارق فيه) سبب الملك (فإن الخرق القاحش سبب الملك)، هذا المعنى هنا معدوم؛ لأن الخرق اليسير ليس بسبب للملك أصلاً. ألا ترى أن في الخرق اليسير من المالك لو أراد أن يترك

(١) ما بين المعرفين ساقط من الأصل وأثبتناه من ط وم وف.

(٢) ما بين المعرفين ساقط من الأصل وأثبتناه من ط وم وف.

الثوب عليه ، ويضمنه القيمة ليس له ذلك ، ولا كذلك في الخرق انفاجش

وفي هذه المسألة نوع إنشكال ، فإنه أوجب ضمان القطع مع القطع ، والقطع مع الضمير لا يجتمعان عبثاً

والجواب عن هذا أن يقال : بأن القطع مع الضمان إنما لا يجتمعان ؛ كيلا يؤدي إلى الجمع بين جزاء الفعل وترك الفعل في جنابة واحدة ، وهنا لا يؤدي إلى ذلك ؛ لأن القطع يجب بالسرقة ، وضمان التضامن يجب بالخرق ، والخرق ليس من السرقة في شيء .

٨٣٨٠ - وفي القنذوري : إذا خرق الثوب تخريباً يصير به مستهلكاً ، قيمته عند خرقه عشرة ، فلا قطع عليه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ؛ لأن الخرق إذا كدر امتلاكاً لثوب بشعين الضمان ويعبر الثوب مملوكاً للسارق ، والسرقة تمت على ذلك السرقي ، فيستع قطع

٨٣٨١ - ولو سرق ثياباً ، وفجعه في الخرز ، ثم أخرجها بعد التاج ، لا يجب القتع . وإن كانت قيمتها ملبوحة تبلغ عشرة دراهم عددهم جميعاً . ثم إذا أخرج تضمن جميع القيمة فظاهر ، وأما إذا اختار بصين الثوبان فكذلك الجواب لا يقطع عددهم ، عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لعائتين : أحدهما أن السرقة قد تمت ، وللسارق سبب الملك في السرقة . والثاني أن السرقة قد تمت على اللحم ، واللحم لا ينفذ مريحة لقطع . فذكر شيخ الإسلام مسأله الشدة على هذا الوجه ، وذكر ابن مساعة في أم أدرك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في مسألة الشدة : أن اللحم إذا كان يساوي عشرة دراهم ، فإنه أقطعه وأضمنه الضمان

٨٣٨٢ - قال محمد رحمه الله تعالى : إذا سرق ثوباً ، وصفه أحمر أو أصفر ، ثم قطع به ، قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى : يقطع حتى المسروق منه عن العين ، حتى لا يخذ الثوب من يد السارق . وقال محمد : لا يقطع حتى المسروق منه عن العين وأخذ المسروق منه الثوب ، ويعطى السارق قيمة ما إذا الصبيغ فيه .

فوجه قول محمد : إن حق المسروق منه في الثوب قائم من كل وجه بعد الصبيغ ؛ لأنه لم يفت شيء من تركيب الثوب بالصبيغ ، وحق السارق في الصبيغ قائم من كل وجه ، فاستوي في القيام ، فطلت الترجيح من وجه آخر ، فقلنا : إن صاحب الثوب صاحب أصل ، وصاحب الصبيغ صاحب شيء ، وهذا الترجيح للأصل بهذا الظاهر ، صاحب الثوب ترجيح في باب المعصية ، ولأبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى : أن حق السارق في الصبيغ قائم من

كل وجه، وجعل السارق في منه في التوب قائم من وجه، هالك من وجه، حيث إنه لم يثبت شيء من تركيب العين، كان حشفة قائماً من وجه، ومن حيث إن قبيصة العين سقطت بقطع يد السارق، ولم لا قبيصة له كالهالك، وكانت حشفة قائماً من وجه دوره، فقامت السارق في الصريح قائم من وجهه، وقوله، «موجعنا بكم من وجه».

وهي توافرن من سبعة أفعال السارق إذا صرح السارق، «إن أبو حشيفة رحمه الله تعالى» أنطقه ولا يسري له، حب التوب على التوب، وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول: «القبض هذا، وأما استقبه، ولا أستطيع أن أقول غيره» لأنني إن جعلته شريكاً في السرقة لأجل البيع، دلت عنه القطع، وكذلك إذا صحت التوب.

وهي توافرن من سبعة أفعال أيضاً، فمن محمد رحمه الله تعالى «دفع السارق» وقد صرح التوب، حتى لم يكن لصاحب شيء أن يأخذ التوب، أو حاشية فسيحت لم يكن لصاحب الشيء أن يأخذ التوب، لأن السارق، «أن يبيع التوب ويأخذ من ثمنه ما زاد المبيع فيه، ويصدق بالاصل»، «وإن يبيع التوب»، «ويأخذ حشفة حشفة»، «ويصدق بالفضل»، «وذلك الحشفة يأخذها بمقدار بقضه عليها»، «ويصدق بالفضل»، «ولو صعد أسود، فعلى فوق أبي حشفة رحمه الله تعالى: السواد نقصان، ولا يوجب انقطاع السرقة منه، وعدمه اسوداد زيده كالخمر، فصدق الجواب عنده في السواد نظير الجواب في الصفرة والحمرة».

٣٨٣/ «ولو عصب من امر تأن وقطعه قدم، أو قبيحاً وقطع يده، فهد على وجهين: الأول: أن يغطيه ويحبسه، وفي هذا الوجه ليس للسارق منه أن يأخذ، لأن الحياطة زيده، «أو زيادة توجب انقراض المثلث عن العين»، «ألا يرى أن نحو المعصوب منه يقطع عن المصير ما يقطع وتحالفة، ولا يضمن فيه التوب [للسارق]» منه بخلاف الناصب؛ لأن قطع يد السارق بسقط قبضة السارق في حقه، وفي حاله، «ويذهب القبيصة لا يمكن إيجاب النقصان ولا كذا التوب»، «وإن قطعه ولم يحطه»، «كان لصاحب التوب أن يأخذ التوب ولا يضمنه النفساء؛ لأن حشيرة لقطع نقصان»، «والنقصان لا يقطع من إصبع العين، كما في النقص، ولا يضمن النقصان خاص بالقطع؛ لأن النقصان نوات بعض الحاشية، ومثلت السارق على التوب بعد دفع اليد، أليس أنه لا يضمن في ظاهر الرواية؟ فكذلك إذا أكلت بعض

(١) «ولو عصب لصاحب التوب على السرقة، وهو السارق»

(٢) «فهد على وجهين: الأول: أن يغطيه ويحبسه، وفي هذا الوجه ليس للسارق منه أن يأخذ، لأن الحياطة زيده، «أو زيادة توجب انقراض المثلث عن العين»، «ألا يرى أن نحو المعصوب منه يقطع عن المصير ما يقطع وتحالفة، ولا يضمن فيه التوب [للسارق]» منه بخلاف الناصب؛ لأن قطع يد السارق بسقط قبضة السارق في حقه، وفي حاله، «ويذهب القبيصة لا يمكن إيجاب النقصان ولا كذا التوب»، «وإن قطعه ولم يحطه»، «كان لصاحب التوب أن يأخذ التوب ولا يضمنه النفساء؛ لأن حشيرة لقطع نقصان»، «والنقصان لا يقطع من إصبع العين، كما في النقص، ولا يضمن النقصان خاص بالقطع؛ لأن النقصان نوات بعض الحاشية، ومثلت السارق على التوب بعد دفع اليد، أليس أنه لا يضمن في ظاهر الرواية؟ فكذلك إذا أكلت بعض

الثوب .

٨٣٨٤- ولو سرق ذهباً أو فضة يجب فيها القطع ، فصنع الدخلة فراحم ، والذهب فثانير ، قطع به ، وزد الدراهم والدينير على المسروق منه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وقال : لا ميل للمسروق منه على الدراهم والدينير .
وهذه المسألة فرع مسألة كتاب العصب ، أن من سرق من الثمر ذهباً أو فضة ، وحمرفها^١ دراهم ودينير ، على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقطع حتى المنعرب منه على الجيز ، وعلى قولهما ينقطع . فكذلك في حق السارق ، ثم ينحسب رحمه الله تعالى قال في هذه المسألة : يقطع به السارق ، وهذا لا يشك على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ؛ لأن المسروق بهذه الصفة ثم يعبر ملكاً للفرق ، وأما على قولهما فقد اختلف الشايخ رحمهم الله تعالى ، بعضهم قالوا : لا يقطع به ؛ لأنه مثل المسروق ، وإنه مانع من انقطع ، وبعضهم قالوا : يقطع ؛ لأنه ما ملك عين المسروق ، إثم ملك غيره .

١) هكذا في الأصل ، وأصله : ركلا من ألف ، وصيرب .

الفصل الحادى عشر فى هلاك المسروق واستهلاك

٨٣٨٥- قال معمر رحمه الله تعالى : السارق إن قطعت يمينه والمسروق قاسم من يده .
 إن للمالك أن يأخذه من يد السارق ؛ لأنه بعد القطع اسروق باق على منك ماتك ، فإما
 يأخذ ملك نفسه ، وكان له ذلك . وأما إذا هلك فى يده ، أو استهلكه بنفسه ، وكان ذلك بعدما
 قطعت يمينه ، فمى الهلاك لا ضمان على السارق ، وفى الاستهلاك واجب ، فإن كان الهلاك
 لم الاستهلاك حل قطع يده ، إن قال المالك : أنا أضاعته ، لا يقطع عندنا ، وإن قال : أنا أحتار
 القطع ، يقطع ولا ضمان عندنا خلافاً للشافعى رحمه الله تعالى .

٨٣٨٦- وفى رواية الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى : يجب الضمان على السارق
 بالاستهلاك ، ولقب السائة . أن يقطع مع الضمان لا بجشعنا فى سرقة واحد عندنا .
 والوجه فى ذلك : أن إيجاب الضمان بالسرقة يعتمد كون المسروق معصوماً حقاً للمالك وقت
 السرقة ، والمسروق غير معصوم حقاً للمالك وقت السرقة .

بناه : وهو أن المال معصوم بعصمة واحدة ، وهذه لواحدة حتى تعبد ، وهذا لما
 عرف أن الله تعالى خلق الأموال مبخاً فى الأصل ، وإنما نشئت العصمة بالإحراز حق العبد ،
 وهذه العصمة انتقلت إلى الله تعالى قبل السرقة ، بدليل أن القطع الواجب بالسرقة وجب حقاً
 لله تعالى خالصاً ، وإنما يجب القطع حق الله تعالى على الخلوص إذا كانت الجنابة واردة على
 حق الله تعالى خالصاً ، ولو يكن ^(١) للفعل حثاية إلا على اعتبار عصمة المحل ، قبل السرقة
 معصوم ^(٢) حقاً لله تعالى ، وإنما يكون كذلك إذا انفصل ما للعبد من العصمة إلى الله تعالى قبل
 السرقة ، فهو محقق أن المسروق قبل السرقة ليس بمعصوم حقاً للعبد ، والتعريب ما ذكرنا .

ثم فى رواية أبى يوسف عن أبى حنيفة : حمهما الله تعالى لأفرف بين ما إذا هلك
 المسروق فى يد السارق ، وبين ما إذا استهلكه السارق ؛ لأن المال لم يبق معصوماً حقاً لنفسه ،
 فلا استهلاك صادق محلاً ليس هو بمعصوم حقاً للعبد ، وبمثله لا يجب الضمان ، بخلاف ما

(١) هكذا فى الأصل ، وكان فى النسخ الباقية انشراحاً . وإن .

(٢) هكذا فى الأصل ، وفى ط : إلا على اعتبار عصمة المحل ، علم أن المحل قبل السرقة معصوم .

إذا استهلك إنساناً آخر ، لأن سقوط عصمة المعلن إنما يظهر في حق السارق لا في حق غيره .

وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، يجب الضمان على السارق بالاستهلاك ، لأن انتقال العصمة إلى الله تعالى إنما كان ضرورة إمكان إيجاب القطع بالسرقه ، يظهر الانتقال في حق وجوب القطع وفي حق السرقه ، والضمان حكم آخر ، والإنلاف حكم آخر ، فلا يظهر انتقال العصمة في حق وجوب الضمان بالإنلاف ، فكان الإنلاف مصادفًا محلاً ، معصماً حقاً للعبد ، فجاز أن يجب به الضمان .

٨٣٨٧- وفي المتن : رجل سرق من آخر ثوباً ، فنصبه أحرمته ، بقطع السارق ويضمن المسروق منه الناصب قيمة ثوبه إذا كان مستهلكاً .

٨٣٨٨- ابن سبأ عن محمد رحمه الله تعالى : إذا قطع السارق في السرقة ، وقد استهلكها امرأته ، عليه بيعا يبيعه وبين ربه تعالى أن يرد قيمتها ، وإن كنت لا أقصى عليه بذلك ؛ لأنه استهلك ما ليس له .

٨٣٨٩- وفي المتن : قطع السارق والمعلن فائم في ماله فدفعه ، ثم استهلكه رجل آخر ، فلا ضمان على المستهلك ، لا للمسروق ماله للقطع الذي مضى فيه ، ولا للسارق ؛ لأنه لا يملكه .

٨٣٩٠- وأما إن ملك السارق المسروق من رجل ببيع أو هبة ، أو ما أشبه ذلك ، وكان ذلك قبل القطع أو بعده ، فمملكته يأنحل ؛ لأن المسروق باق على ملك المسروق منه ، ويرد المسروق على المسروق منه لأنه ملكه ، ويرجع المشتري على السارق بالثمن الذي دفعه إليه . وإن كان هلك في يد المشتري ، أو في يد الموهوب له ، فلا ضمان على المشتري ولا على السارق ، هكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى .

٨٣٩١- وإن كان المشتري أو الموهوب له استهلكه ، فللمالك أن يضمته ، ثم يرجع المشتري على السارق بالثمن الذي دفعه إليه . ولا يرجع عليه بالقيمة . وفي القدوري : لو عصب إنسان المسروق من السارق ، بهلك بعد القطع ، فلا ضمان على الناصب ولا على المالك ، وقد ذكرنا قبل هذا أن للمالك أن يضمته - والله سبحانه وتعالى أعلم - .

الفصل الثاني عشر

في الرجل يسرق من غير المالك

٨٣٩٢- وإذا سرق الرجل من المستودع والمستعبر والمستبضع، قطع بخصومة هؤلاء عند علمائنا الثلاثة ورحمهم الله تعالى. وروى ابن سماعة في أنواره: أنه لا يقطع بخصومة هؤلاء، حتى يحضر المالك، وكذلك السارق من الغاصب والمترين يقطع بخصومتها.

٨٣٩٣- وذكر في الكتاب من حصة من يقطع بخصومتها عندنا صاحب الربا، يحتمل أنه أراد به رجل باع عشرة دراهم بعشرين درهماً، وقبض العشرين درهماً، فجاء سارق، وسرق العشرين منه، يقطع السارق بخصومته عند علمائنا الثلاثة ورحمهم الله تعالى؛ لأن هذا المان في يده بمنزلة المقتصوب (والمشتري شراء فاسداً في يد المشتري بمنزلة المقتصوب^(١))، فكان الجواب فيه الجواب في المقتصوب.

حجة علمائنا الثلاثة ورحمهم الله تعالى في المسألة: أن السرقة من هؤلاء انعقدت موجبة للقطع، ولهذا يقطع بخصومة المالك، وقد ظهرت عند القاصي عما هو حجة مطلقة، وهو شهادة الرجا ببناء على خصومة معينة. خرج على هذا إذا سرق من السارق الأول بعد ما قطعت يده الأول، لا تقطع يده الثاني بخصومة [الأول]؛ لأن السرقة من السارق بعد ما قطعت يده الأول، لم ينعقد موجبة للقطع، ولهذا لم تقطع يده الثاني بخصومة [المالك]. والفقهاء في ذلك من وجهين: أحدهما: أن الركن في باب السرقة إزالة يد معينة، ويد السارق بعد ما قطعت يده ليست بيد معينة [لأن يد الإتمان على مال الغير إنما تعتبر إذا كان يد أمانة؛ فيتمكّن من الحفظ المنزّم، أو يد ضمان؛ فيتمكّن من إسقاط الضمان عن نفسه بالرد، ويد السارق بعد القطع ليست بيد أمانة، ولا يد ضمان، فإن الموقوف في هذه الحالة غير مضمون عليه، فهو معنى قولنا: يد السارق بعد القطع ليست بيد معينة^(٢)]. والتقريب ما ذكرنا.

الثاني: أن السرقة إذا انعقدت موجبة للقطع إذا صادفت مالا معصوماً لما مر، وهذا المال

(١) ثبت من ط و م .

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل والبناء من ط و م و ف .

(٣) ثبت من ط و م .

ثم يبين معصياً في حق المالك والسارق الأول، وانقريب ما ذكرنا.

٨٣٩٩- ولم يذكر ما إذا سرق من سارق الأول قبل أن يقطع يده، وفيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى فمن مال إلى الطريق الأول في الفصل المتقدم، قال: هذا بالقطع؛ لأن يد السارق قبل النقص يد معبرة، لأن السارق بالذبح يسقط القطع عن نفسه، فيسحق بإزالة معبرة. وهذا لقائل إذا يقول بوجود القطع على سارق الثاني، إذا سرق من وقع المالك الأول إلى الإمام لا بعده، لأن رد الأول بما يمنع القطع عن الأول إذا حصل الرد من الأول قبل المراجعة إلى الإمام فلا يبعد المراجعة إلى الإمام.

ومن اختار الطريق الثاني في القصد المتقدم، لا يقول بوجود القطع؛ لأن القطع الثاني لا يوجب الفصل بين ما بعده القطع وبين ما قبله.

٨٣٩٥- وإذا سرق الناع من المودع، فلم يقطعه المودع حتى حضر الثالث، وأقر المودع أن الناع متاعه، ثم غلب المودع، فليس للمدعي أن يقطع السارق، هكذا ذكر في المتن من باب صفة القطع، ومن له مطالبته برواية ابن سبعة عن محمد رحمه الله تعالى.

قال الحكماء التمهيد. وقد قيل في مرقع آخر من هذا الكتاب: أيها حفيظ، فله أن يقطعه، قالوا: وقد ذكر في الجامع الصغير: أن للمالك أن يقطعه بغيره المودع وفي المتن: رجل سرق من رجلين ألف درهم لهما في كيس من ميراث، ثم غلب أحدهما، وحضر الآخر، قال: لا يقطعه.

٨٣٩٦- وبه أيضاً: إذا سرق الرهن من المرتين، فلم يرهن أن يقطعه، قال: وليس للرهن أن يقطعه؛ لأنه لا مسبيل له عن أخذ الرهن. قال: وإن قضى الرهن تدين، فله أن يقطعه؛ لأن له أن يأخذه، فإن كان الرهن مستهلكاً فإذا لم يرهن أن يقطع السارق، ولا سبيل للرهن عليه؛ لأنه قد بطل عنه الدين.

٨٣٩٧- وفي نراد هندم. قال: سألت محمد رحمه الله تعالى عن رجل سرق من رجل ألف درهم، ثم إن رجلاً أسره على هذا المسروق منه ألف درهم، غصب الألف المسروق من السارق قال: نذر القطع من السارق الأول.

الفصل الثالث عشر

فى قطع الطريق

٨٣٩٨ - اعلم أن قطع الطريق يسمى السرقه الكبرى ، أما تسميتها سرقه ، لأن قطع الطريق يأخذ المال خفية وسراً عن إليه حفظ الطريق وهو الإمام الأعظم ، كما أن اسارقي يأخذ المال سرّاً عن إليه حفظ المكان للأخوذ منه وهو المالك ، أو من يقوم مقام المالك . وأما تسميتها بالكبرى ؛ لأن ضرر قطع الطريق أعم على أصحاب الأموال ، وعلى عامة المسلمين بانقطاع الطريق ، وضرر السرقه الصغرى يخص المالك ، أخذ مالهـم وهتك حرمتهم ، ولهذا غنظ الحد فى حق قطع الطريق .

٨٣٩٩ - سألته فى قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جُزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﴾ (١) الآية ، والمحاربون المذكورون فى الآية عند علماءنا الثلاثة المقوم بجرائمهم ، ولهم قوة وشوكة بأنفسهم ، يدفعون عن أنفسهم ، ويمتنعون عن أرواحهم ، ويتناصرون على ما قصدوا . ولهذا وضع محمد رحمه الله تعالى المسألة فى الأصل فى قوم ، حيث قال : قوم من المسلمين أو من أهل الذمة قطعوا على قوم من المسلمين أو من أهل الذمة المضرين ، فقد شرط محمد رحمه الله تعالى فى هذا الباب لإيجاب الحد المذكور فى الآية أن يكون قوماً ، لأن سبب الحد المذكور فى الآية قطع الطريق ، وإنما ينقطع الطريق عادة بقوم لهم منعة ، وشرط أن يكونوا من المسلمين أو من أهل الذمة ؛ لأن القطع لو كانوا مستأمنين (٢) ، كان فى وجوب الحد عليهم اختلاف ، وشرط أن يكون انقطع على المسلمين ؛ لأن القطع عنى المستأمنين من دار الإسلام لا يوجب الحد .

٨٤٠٠ - ثم الحال لا يحد بما أن قطعوا الطريق وأخذوا الأموال ، وقتلوا أصحاب الأموال ، وفى هذا الوجه عنه أبى حنيفة رحمه الله تعالى للإمام الحنبل ، إن شاء قطع أيديهم اليمنى وأرجلهم اليسرى ثم قتلهم ، أو صنمهم ، أو تركهم كذلك ؛ حتى يسيل عنهم الدم فيموتوا وإن شاء قتلهم أو صلبهم من غير قطع ، وعندهما للإمام : أن يصبهم لا غير .
وغى الشافعى : عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى : أن الإمام لا يدع قطع أيديهم وأرجلهم

(١) سورة المائدة : الآية ٣٣ .

(٢) وفى أم لو كانوا من المستأمنين

من حاتف، وله، الخبير في نفسه. إن شاء قتلهم ودفعهم إلى أهاليهم يدفعهم، وإن شاء قتلهم ثم صلبهم، وإن شاء صلبهم ثم قتلهم.

وروى الحسن بن مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال: أما اللص ولا بدراً منهم، وتسير لصبه ذكره الكرخي في كتابه: أنه يصب حياً، ثم يطعن تحت ثديه الأيسر، ويترك حتى يموت. وذكر النخعي: أنه يقتل ثم يصب، في ظاهر الرواية: أنه يترك حتى تحبسه ثلاثة أيام، ثم يخلي بينه وبين أهله حتى يذوقوه. وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يترك، حتى ينقطع ويمتط.

٨٤٠١- وإذا كان فيهم عبد أو أمه فالحكم فيهما كالحكم في الرحالة الأحرار، وذكر في المتن: عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: أنه إذا كان فيهم امرأة هي التي ولدت القتل، ذرأت الحقد عنهم، قال ثمة: وهو قول محمد رحمه الله تعالى؛ لأن المرأة لا تكون محاربة، فصار كما لو كان معهم صبي أو مجنون.

٨٤٠٢- وفي المتن: أجمع أممخارنا رحمهم الله تعالى أنه لا يقيم أحد على المرأة، وذكر النخعي أن النساء بالرجل في قطع الطريق على السواء، وأما الرجل فلا حد عليهم عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وقال أبو يوسف: عليهم الحد، سواء بالسر أو منهم، أو لم يباينوا.

ذكر هشام في توداره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا قطع قوم من الرجال الطريق ونهب امرأة، وماشيت المرأة للقتل، وأخذوا المال دون الرحاب، أقيم الحد على الرجل دون المرأة. وقال محمد رحمه الله تعالى: يقيم عليها الحد، ولا يقيم سببهم. وقال هشام: سألت محمداً رحمه الله تعالى عن نسوة قطعن الطريق، وتفنن وأخذن المال؟ قال: لا يكن محاربات، إلا أني أقتلن بالقتل، وأقيمهن المال.

٨٤٠٣- وفي المتن: إذا كان في قطع الطريق صبي، أو معتوه، أو أحمس، ذرئ الحد عنهم جميعاً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى.

وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يقيم الحد على الأحمس، وكان أخيه أبو بكر البرزقي يقول: قوله أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذه المسألة محمول على ما إذا كان الذي أرحم الحرم شركة في جميع الأحمس، وأما إذا كان له شركة في بعض الأحمس، وبعض

١١١، وفي م: وقال أبو يوسف: لم أعده لأنه سرق من الشيء، لا سبب فيه وبهم. وكان القبط أبو بكر هواري.

فأخوذ حصصاً لأجسب، يلزمهم القطع بأعصار ذلك النقص، كما لو سرق عن ذي رحم محرم من حرزه مالا، ومن أجنبى من حرزه مالا. فإن شمس الأئمة العرجسي رحمه الله تعالى: ولم يصب أن الجواب في الكل واحد؛ لأن مال جميع أعادة في حق قطع الطريق كشيء واحد؛ لأنهم قصدوا الأخذ بذلك كله بفعل واحد، تتمكن الشبهة في بعض ذلك المال في حقهم بمنزلة تمكن الشبهة في جميع ذلك المال.

٨٤٠٤- وفيه أيضاً: إن كان فيهم ذو رحم محرم لبعض من قطع عليه، فإنه يندأ عنهم الأخذ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى. وقال أبو يوسف: يؤخذ به؛ لأنه سارق من الشئ لا يصيب به وبينهم. وفي القنوري، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إن باشر اللص الأخذ واقتل فلا حد على الباقي، وإن باشر الغفلة حد ثلثون.

وفيهِ أيضاً: قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في المرأة تكون مع من قطع الحرقى عن استجد قطع اليد والرجل أقطع يده ورجله من خلاف ولا أصليب، قال: لا أصلب أسماء على حال، والردة والباشر في هذا المشا على المراء، حتى يقيم هذا الحد على الشئ والمعين كما يقام على المباشر. ونظير هذا الرد والمعين في باب القتل، فربما يستحسنان النتيجة كالمباشر، وهذا بخلاف الرد والمعين في باب القتل، فإنها لا تقتل.

٨٤٠٥- وأما إن قطعوا الطريق (وأخذوا المال، ولم يقتلوا) وفي هذا الوجه قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ولم يقتلوا. وأما إن قطعوا^(١) ولم يأخذوا المال، ولم يقتلوا، وفي هذا الوجه يقتلون، ولا تنقص أيديهم، وأرجلهم من خلاف. وأما إن قطعوا الطريق ولم يأخذوا المال ولم يقتلوا، وفي هذا الوجه الإمام يعزهم ويحبسهم حتى يتوبوا، وهو المراسى المذكرة^(٢) في الآية وهو قوله تعالى: ﴿أَوْ يَتُوبَا﴾ من الآيات^(٣).

٨٤٠٦- وإن قتلوا أو أخذوا المال، ثم تابوا وردوا المال على أهله، ثم نسي بهم إلى الإعدام، أم خطاهم الإمام ولم يقتلهم، ولكن يدفعهم لإمام إلى أولياء القتل فيقتلونهم قهراً أو بصالحوسب، فأما إذا تابوا ولم يردوا المال، لم يذكره في الكتاب عدلاً، وحلف فيه

(١) أي من جميع النعم التي اعتدنا على

(٢) وفي م: وهو المراسى المذكرة. إلخ.

(٣) من الآيات.

المأخرون، منهم من قال: لا يسقط الخد، وقامه على سائر الحدود لا تسقط بنفس التوبة، ومنهم من قال: يسقط، وإليه أشار مـ "الأصل". وهذا القائل يقول بأن نفس التوبة مسقط للمحد في السرقة الكبرى؛ لأن الله تعالى استثنى الثائب في السرقة الكبرى بقوله: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ﴾^(١) والمقهور من اسم الثائب التوبة، فيحال سقوط القطع عليها، بخلاف الحد في السرقة الصغرى؛ لأن هناك الثائب ليس بمستثنى، أما ههنا بخلافه، ومنى سقط الحد بالتوبة يظهر حكم القس، فيدفعهم الإمام إلى أولياء القتل يصلونهم، أو يصاحونهم.

٨٤٠٧- ثم إما يقام هذا الحد عليهم إذا كان المأخوذ، بحيث يصيب كل واحد منهم عشرة، أما إذا كان يصيب كل واحد منهم أقل من عشرة، فلا يدم الحد^(٢) عليهم، نص عليه القدروري في شرحه؛ لأنهم لما أخذوا المال، بين أن القصد هو المال^(٣)، ولا يكمل الجنابة في أخذ المال إلا إذا كان المأخوذ نصيباً.

٨٤٠٨- وروى إبراهيم عن محمد رحمه الله تعالى في قوم قطعوا الطريق، وقتلوا، ثم ولوا وذبحوا، هل يتبعونهم؟ قال: إن كان فيهم ولي القتل فأتبعهم، فلهم أن يتبعوه، وما لا فلا، وإن أخذوا متاعاً لرجل، فلهم أن يتبعوه، وإن لم يتبعهم صاحب المتاع، وإن كان المتاع مستهلكاً ليس لهم أن يتبعوه؛ لأنه صار ديناً عليهم.

٨٤٠٩- وأثبت في موضع آخر: لصوص رفعوا على قوم وأخذوا متاعهم؛ فاستغاثوا يقوم خرجوا في طلبهم، فإن كان أبواب المتاع معهم، لو غابوا لكنهم يعرفون مكانهم ويقدرّون على رد المتاع عليهم، حاز لهؤلاء أن يقتلوه؟ لأنهم قدروا على رد المتاع على أربابها، وإن غاب رب المتاع، ولا يعرفون مكانه، ولا يقدرّون على رد المتاع عليهم لا يقائلونهم.

٨٤١٠- ذكر في الجامع الصغير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى، فيمن قطع الطريق ليلًا، أو نهارًا بالبصرة، أو بين الكوفة والحيرة، فليس بقطاع [ولا يقام عليه حد قطاع الطريق وهذا استحسان، والقياس أن يقام عليه حد قطاع]^(٤) الطريق، وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى.

(١) سورة آل عمران: الآية ٨٩.

(٢) وفي مـ. فلا يدم هنا الحد.

(٣) وفي مـ: أن القصد أخذ المال... إلخ.

(٤) أثبت من مـ.

وجه القياس : أن سبب وجوب هذه الحادثة : الخلق وهو أخذ المال ، والفساد على وجه المحاربة والمجاهرة [فوجب العمل لوجوبه] ^(١) . كما في المقارنة . وجه الاستحسان أن سبب وجوب هذا الحد محاربة الله تعالى ورسوله ، وذلك لما يشتمل في المقارنة دون القرى والأحصار ؛ لأن المسامح في المقارنة لا يهتبه الخوف من جهة تعبد عادية ، وهي يعتمد على حفظ الله تعالى ، فمن يتعرض له يكون محارباً لله ورسوله ، فأما في القرى والأحصار ملحقه العتوت عادية من جهة العباد ، وهو يعتمد على ذلك بالتطرق في هذه المواضع ، فباعثه يتمكن من سوغ نقصان في فعل من يتعرض له من حيث محاربة الله ورسوله ، فيتمكروا النقصان في سبب الحد من هذا الوجه فلا يقام .

وبعض الشاكرين قالوا : إن أبا حنيفة رحمه الله تعالى أوجب ذلك بناء على عادة أهل زمانه ، فإن الناس في زمانه في المصير وأخرى كانوا يحملون السلاح مع أنفسهم ، فتعذر مع ذلك تمكن القاصد مع قطع الطريق وأخذ المال ، والحكم لا ينشأ على التذرع . وأما في زمان ترك الناس هذه العادة ، وهي حمل السلاح في الأحصار ، فيتحقق قطع الطريق في الأحصار والقرى .

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى . (أنه) ^(٢) "إن قصده في جوف البصرة ، أو بين القرى بالسلاح ، يقام عليه حد قطع الطريق [وإن قصده بالخجر أو بالخشب ، فإن كان بالليل يقام عليه حد قطع الطريق] ^(٣) وإن كان في النهار فلا .

٨٤١٦ وفي موارد من سمعنا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في المكابرين [بأنه] ^(٤) "إذا لم يقدر أهل الدار على الامتناع منهم فهم محاربون ، فأما بالليل فهو محتسب حتى يكون جمعاً ^(٥) لا يقدر غير الساهان على منعهم .

٨٤١٢ - قال : والمكاتبون في القرى ، إذا لم يقدر أهل القرى على الامتناع منهم بهم

(١) هكذا في ك . وكذا في الأصل . فوجب الفعل بوجبه

(٢) هكذا في ك .

(٣) ثبت في ظ

(٤) ثبت في م .

(٥) وفي ك : جميعاً .

مخاريبون^(١) قال : وسمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول في قوم قطعوا الطريق بين الحيرة ، وبين الكوفة ، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : إن قطعوا على قافلة جاءت من الشام تزيد مكة ، أقمت عليهم حد الحاربيين . وإن قطعوا على ناس من أهل كوفة لم أقم عليهم حد الحاربيين . وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : أقم عليهم حد الحاربيين ، قطعوا على أهل الكوفة أو على غيرهم .

٨٤١٣- وإذا قتل قاطع الطريق أو فتنع ، فليس عليه سمان المال للمعنى الذي ذكرنا من السرقه الصغرى . وفي نوادر ابن سعادة عن محمد رحمه الله تعالى . إذا عهد الشهود على رجل أنه قطع الطريق ، وأخذ المال وقتل ، ولم يحضر معه أحد ، لم أقم عليه الحد وعزرتة ؟ لأنه من أهل النجعة .

٨٤١٤- قال . وقطاع الطريق وأهل البيعة إذا صدروا أهل العدل وتركوا المحاربة . لم يأتى أمرهم بسمان ما استهلكوا ، أو عرم دية من قتلوا أوليه ، وإن كنت لا أحكم به عليهم يعني إذا كانوا يظل عنهم الحد . وفي القديري : إذا مات الحاربيون قبل القدرة عليهم ، فليهم انقصاص فيما قتلوا ، وسمان المال فيما أخذوا ، وكذلك يجب انقصاص فيما استطاع انقصاص ، والغنمان فيما لا استطاع انقصاص

٨٤١٥- وعن الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى : لو أن رجلين أو ثلاثة عرضوا لرجل في سفره ، وأخافوه وسهروا عنيه السلاح وقتلوه ، وأخذوا ماله ثم أخذوا ، فليهم حد القطاع . وقال في المرافة : إذا خرجت محاربة مع انقروم ، صنع بها ما يصنع بالرجل من القتل والتقطع انتهى والله سبحانه وتعالى أعلم .

الفصل الرابع عشر في بيان من يسع قتله من المهاجم واللص وأمثالهما

٨٤١٦- ذكر في فتاوى أهل معرفند^(١) سارق حفر جدار رجل ، ولم ينفذ الحفرة حتى علم صاحب البيت ، فألقى عليه حجراً فقتله ، فعلى عاقبته الذية وعليه الكفارة ، وقال محمد رحمه الله تعالى في المشتكى : إذا قتله غرم الذية هي ماله .

وفي نواذر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى : قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : اللص الذي يشب البيت يسحق قتله ، وفي الزنابيع : ولا غرم عليك وفي نواذر بنر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : إذا نقب عليك اللص ، فأدركته وهو يتنقب ، فاقطعه ولا تحمده . وقال أبو يوسف : حنثه فإن ذهب وإلا فإرمه ، وإن دخل عليك بيتاً فخنث أن يبدئك بضرب ، أو خنث أن يكون معه شيء ورماك ، فإرمه وإلا فاحمده .

٨٤١٧- وفي فتاوى أبي الليث^(٢) رجل أطلع على حائط رجل ، وعلى الحائط ملاءة ، فخاف صاحب الحائط أنه إن صاح به يأخذ الملاءة ويذهب ، هل يحل له أن يرميه ؟ قال يسع ذلك إن كان الملاءة تساوي عشرة دراهم قصاصاً ، قال المغيرة أبو الليث رحمه الله تعالى : أصحابنا لم يقدروا هذا التشدير ، بل أطلقوا أن له أن يرميه لقوله عليه الصلاة والسلام : «قاتل دون مالك»^(٣) .

٨٤١٨- وفي جنابات الجناح الصغير^(٤) : رجل دخل على رجل ليلاً فسرقة ، ثم أخرج السرقة من الدار ، فأتبعه الرجل وفتله ، فلا شيء عليه .
قائله : أراد بهذا إذا كان لا يقدر على استرداد السرقة إلا بالقتل ، إذا كانت الحالة هذه يباح له القتل ، ولا ضمان على القتيل .

٨٤١٩- وذكر المعلى في نواذره عن أبي يوسف : إذا عرض الرجل رجلاً في الصحراء يريد ماله ، فإن كان ماله أقل من عشرة دراهم ، فليقاتله عنه ولا يقتله ، وإن كان

(١) أخرجه الشافعي في الكبرى (٣٥٤٤) ، وفي المعنى (٤٠٨١) ، والطبراني في الكبير (٧٢٦) ، وذكره الشافعي في بعض المذهب ١/ ٤٦٧ ، وأخرجه شعاري في التلخيص الكبير ١٩٧/٧ من حديث أبي هريرة ، وذكره ابن حجر في الدرر (١٠١٧) ، والزبلي في نصب الراية ٣٤٨/١ .

عشرة دراهم أو أكثر فبقيته.

٨٤٧٠- وفي المتن: إذا كان مع رجل دغيف، فأراد أن يأخذه منه وسعه أن يقتله ما يصيب، إذا كان يخاف أن يفسده بالزور، وكذلك إن شاء بشره. وذكر في كتاب الصلاة: أن السرقه التي يبيع قطع الصلاة فمرددها لهم.

٨٤٧١- وفي العيون: إذا أخرج السارق المتاع، فلبصاحبه أن يقتله ما دام المتاع معه، فإن رمى به السارق، فليس لبصاحبه أن يقتله؛ لأن الحديث لا يشأله.

٨٤٧٢- وفي نوادر ابن سنان: عن محمد بن أبي نجران: يدخل على رجل من بني بني، يريد أخذ متاعه، فنه أن يقتله إذا كان يخاف أن لا يقوى عليه أن يأخذ منه، وكذلك إن كان يقوى عليه إلا أنه قد أخذ متاعه، وحذف أن يرميه، فيقتله، أو يذهب متاعه، فنه أن يرميه بالتمسك ويقتله.

٨٤٧٣- وكذلك إذا رآه يستخره حارية، أو امرأة له أن يقتله، وكذلك إن كانت حارية، وخاف أنه إن تركه حتى يأخذه يوافقه.

٨٤٧٤- وفي المتن: رجل دخل منزله، فوجد رجلاً يفر مع امرأته، فخاف أن هو يأخذه أو يفهمه، الفاجر نه في سعة من قتل.

٨٤٧٥- وذكر أيضاً: وكذلك لو رآه مع حاربه، ولو رآه مع امرأته، أو مع محرم له، وهي تطارعه على ذلك، فعنده جميعاً، قتل الرجل والمرأة جميعاً.

وفي أيضاً: قال محمد بن ولو أن نصاً دخل دار رجل، ولا سلاح معه، وصاحب الدار يعلم أنه يقوى على أخذها إن مكث، إلا أنه يخاف أن يأخذ بعض متاعه ويذهب، ولا يقدر على، وسعه شره وفتاه.

٨٤٧٦- وقد أيضاً: الحسن بن زيد عن أبي حمزة رحمه الله: قيل وجد في دار، وشال صاحب الدار: دخل على يسرق فيقتله، قال: إن كان معروفاً بالسرقه، فلا شيء عليه، قال الحاكم أبو الفضل: هذا خلاف رواية أبي يوسف.

٨٤٧٧- وفي فتاوى أبي الليث: امرء معروف بالسرقه، وجده رجل يذهب في حوائجه غير متعملاً بالسرقه، ليس نه أن يقتله، وله أن يأخذه، ويأتي به إلى الإمام ليحبسه حتى يتوب؛ لأن الحسن بن زيد إلى أن يتوب منه بوع.

٨٤٧٨- قال محمد بن أبي الجهم الصغير: إذا شرب ثم جنى على رجل سلاحاً ليلاً، أو

نصاراً، فقله المشهور عليه، فلا سر عليه، شهر من مصر، أو خارج مصر؛ لأنه دافع عن
مصر - لأن السلاح لا يلبث، وهذا الدافع صاحب، أو صاحب، فلا يصلح مبياً للصمان^(١).

٨٤٢٩- فإن ضربه المشهور عليه ضربه، فسقط من تحت جسمه إذا أخذه لا يقدر على
قتل المشهور عليه، لا يحل له أن يضرب بعد ذلك.

وكذلك لو أراد أن يضرب وهو منه، لا يحل له أن يده، وكذلك إذا ألقى السارق إذا
ساح به رب المال هرب، لا يحل له أن يده ولا يضربه، إلا إذا ذهب بدهه حينئذ
يحل له أن يده، يضربه بالسلاح، حتى يلقى ماله.

٨٤٣٠- وكذلك لو ضربه الضارب مرة، ثم امتنع من الضرب، لا يحل للمضروب عليه
أن يضربه، فإن ضربه مع ذلك، ومات الضارب، وفر المشهور عليه، فإنه يقتل المشهور عليه
بأنه ضربه، هذا إذا شتر عليه سلاحاً بالليل، أو النهار في مصر، أو خارج مصر.

٨٤٣١- فأما إذا شتر عليه عصاً، أو حشاً، فإن كان العصا صغيراً، وقد شتر أربلاً،
فحكف حكم السلاح، وإن شتر عليه نهاراً إن شتر عليه خارج مصر^(٢)، وكذلك لأنه لا
يلحقه الموت من جهة أناس أعداءه، وكذلك إذا شتر في مصر في مكان لا يلحقه الموت.

٨٤٣٢- وإن شتر في مكان يلحقه الموت لو صاح، لا يحل له قتل، ولو قتل إن قتل
بحدبذة: قتل له، وإن قتل بغير سلاح، ففيه اليد على العاقلة، وهذا قول أبي حنيفة رحمه
الله، وقول أبو يوسف ومحمد، يهدد به.

وجه قوله: إن العصا وإن كان صغيراً، فهو من آلات الحرب، فإذا شتر عليه بالعصا،
فقد صدر حرباً عليه، فهدد به، بخلاف ما إذا شتر به باليد، لأن اليد ليست آلة حرب،
ولا يجازي به من غير شيء عادة، فلا يصير حرباً عليه.

وأما حنيفة رحمه الله يقول: إن العصا الصغيرة من آلات، فليحق الموت من جهة غيره قبل
أن يأتي عليه، إذا كان في مصر بالنهار في موضع يلحقه الموت، فصار بمنزلة ما لو سد عليه
باليد، وهذا إذا كان العصا صغيراً يست. فأما إذا كان كبيراً لا يلبث إن كان في مصر ليلاً،
وفي الصحراء ليلاً أو نهاراً، فقتله المشهور عليه، فلا شيء عليه.

٨٤٣٣- وإن كان في مصر نهاراً، فقد قال بعض متبعي: إنه على خلاف على قول

(١) ومن م - أو سرب الضمان متان، الضمان

(٢) ومن م - فحكمه حكم السلاح شتر عليه في مصر، أو خارج مصر - لأنه لا يلحق الموت - إنج.

أبى حنيفة رحمه الله ينزعه الضمك . وعلى قولهما لا ينزعه الضمك لأن العصا الكبير بمنزلة السلاح عندهما في حق حكم القصاص ، فكذلك في حق إباحة الدفع . وعند أبي حنيفة رحمه الله بمنزلة العصا الصغير في حكم القصاص ، فكذلك في حكم إباحة الدفع ، فلا يجزئ تنسيه عليه أن يقتله عند أبي حنيفة رحمه الله .

٨٤٣٤ - وإذا قتلته بالسلاح يجب القصاص ، وإن قتلته بما ليس بسلاح نجى المدة في ماله ، وإلى هذا ما أحاكم الشهيد .

وبعضهم قائلوا : الضمك هنا لا يجب بغير خلاف ؛ لأن إباحة القتل بهذه الخوف القتل متى نفسه ، وفي حق هذا المعنى لا فرق بين السلاح وبين العصا الكبير ، فهذا التعديل بشير إلى أنه لا يجب القصاص ، ولا يجب الدية ، وإن قتل بالسلاح .

وذكر في بعض المواضع في هذه العبارة أن على نون بعض مشايخنا . إن قتله المشهور عليه بالسلاح لا يجب القصاص ونجى الدية في ماله ، وإن قتلته بما ليس بسلاح نجى الدية على العاقلة ، وأشد إلى المعنى ، فقال : العصا الكبير بمنزلة السلاح من حيث إنه لا يلبث ، وبمنزلة العصا الصغير من حيث إنه لا يخرج .

٨٤٣٥ - ولو شد عليه بالسلاح ، فقتله المشهود لم يكن عليه شيء ، لا القصاص ، ولا الدية . ولو شد عليه بعضا صغيرا فقتله المشهور عليه بالسلاح ، فنزعه القصاص ، وإن قتله بما ليس بسلاح ينزعه الدية في ماله ، وإذا كانت منهما أوجبت الدية . ولم يوجب القصاص على الشاهد إذا قتل المشهود ؛ لأنه قتل بالسيف من وجه ، وبالعصا من وجه ، وإن شد عليه بغير شيء ، بيده في المصير ، فإن قتل المشهود عليه سلاح قُتل به ، وإن قتل بغير سلاح ، يجب الدية على عاقلة المشهود عليه . وإن شد عليه بغير شيء في المصير ، أو في المفازة كالبلا ، بالجواب فيه كالجواب في العصا الصغير ، وسبب في بعض هذه المسائل في الجنايات .

الفصل الخامس عشر في بيان من له إقامة الحدود

٨٤٣٦- قال محمد بن أبي نصر النعماني على منافي عن معوية بن وهب عن جراح استيفاء الحدود، وبما ذلك على أمير الأسماعين والمند، لأن الحد حق لله تعالى، وإنما يستوفيه من تعين نائباً عن الله تعالى في استيفاء حقوقه، وذلك هو الإمام، ولإمام أن يستأجر غيره، وإذا لاه ولاية عماله في بلد عظيم، فمنه، لم يحضر إليه القيام بأمر المسلمين، فمستأجر إقامة الحدود، وإذا لاه ولاية حصة من جهة إخراج له تلك إقامة الحدود، لاه من يفرض إليه ذلك.

٨٤٣٧- ولو شتم الإمام أميراً على أبيه الكبير، فبذلك يدخل الحد، فإن كان أمير مصر، أو مدينة، فعلى إقامته إقامة لسم الحدود، ونفس في معسكره، كما يقضى في مصر، وإن لم يكن أميراً، لم يملكه، بل يملكه لإمامه، أو كلاً من جهة أمير مصر، فإذا لم يتم الحدود، لأنه لم يجعل إليه أنصاف علماء بلاد ولا النظر فيما يرجع إلى مصالح الحرب.

٨٤٣٨- والإمام العدل أن يحد المتعصاة، ويقيم حدودهم، وإن كان في معسكره، أو من أهل ولايته، ويستعمل على انقضاء.

٨٤٣٩- قال ابن حبان رجل من أهل البغية، قال، وقد سرق في معسكر أهل البغية، لم يقطع، لأنه لم يكن للإمام عليه يده، فلا يجب عليه القطع أصلاً، لأن لو سرق في معسكره، ولا يستيفه إلا من المستوفى، وبذلك التاجر في معسكر أهل البغية، والأمر في أيديهم.

٨٤٤٠- وإذا سرق في معسكرهم، ثم ظهر عليه أمام أهل العدل لم يقطع، وكذلك لو سرق في بلاد من أهل الحرب، لأن الولاية منقطع، وإن كان الإمام، لم يفرض عليه حد، لأنه لم يملكه.

٨٤٤١- وكذلك لو أن رجلاً من أهل العدل أعتق في معسكر أهل البغية، وسرق، فعليه به أن يرد منه إلى إمام أهل العدل، لأن أهل العدل لا يقطع، لأن يأخذوا مال أهل البغية على وجه السرقة، ويمسكوه إلى أن يتوبوا، فيرد عليهم، أو يموتوا، فيرد على ورثته، فهذا مرفق مال من الأخذ.

٨٤٤٢- وإن أخذ رجل من أهل البغية في معسكر أهل العدل، وسرق مالا، وذهب إلى معسكره، ثم أخذ بعد ذلك وأتى به أمام العدل، لا يقطع أيضاً، لأنه محارب مستحل جداً.

وإن كان يتأويل فاسد، إلا أن التأويل الفاسد مع المنفعة ملحق بالصحيح في سائر أحكام الدنيا .
 ٨٤٤٣- ولو أن رجلاً من أهل العدل سرق مالا من إنسان ، وهو يشهد عليه بالكفر ،
 ويستحل ماله ودمه فطع ؛ لأن ليس له منعة ، وإنما يعتبر موجب اعتقاده إذ انضم إليه المنعة ،
 ومتى أعتقها القطع بهذا لم يبق حد في سرقة ؛ لأن كل سارق يستحل مال المسروق منه .

الفصل السادس عشر في المتفرقات

٨٤٤٤- ابن سبعة عن محمد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : إذا قال : سرفت هذا الخبيسان الذي في يدي هذا الرجل من فلان ، ودفعته إلى هذا ، أو قال : وهبته من هذا ، أو قال : غصبت مكن قوله : سرفت . فإنني أضدقه على نفسه وأقطعه ، ولا أضدقه على الذي أعطيسان في يده

٨٤٤٥- وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : إذا قال : سرفت من هذا عشرة ، لا ، بل من هذا عشرة ، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : أضدقه للأثر عشرة ، وأقطعه للثاني . وفي المتن : سرفت من هذا عشرة دراهم لا بل سرفت من هذا ، قال : أضدقه لكل واحد منهما عشرة ولا يقطع .

٨٤٤٦- وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أيضاً : إذا قال : سرفت تسعة دراهم لا ، بل عشرة ، لا قطع عليه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى . فان هشام : سألت أبا يوسف عن رجل قال : سرفت من هذا عشرة دراهم ، لا بل سرفت منه عشرين درهماً ، لا بل عشرة دراهم ، قال : يقطع في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، ويضمن عشرة دراهم

٨٤٤٧- وفي شرح سرقه الأعمش : إذا وجب على إنسان حدود فيعادون النفس وهي من خافض من الله تعالى كحد الزنا ، وحد شرب الخمر ، ولقطع في سرقه ، ووجب عليه القتل أيضاً ، يبدأ بالقتل ويبقى د سواه ، سواء وجب القتل حقاً لله تعالى كالرجم والقتل في قطع الطريق ، أو وجب حقاً للمعد كالتفصيص . أما ما فيه حق للمعد نحو حد القذف والتفصيص في الطرف ، لا بد وأن يستوفي مقدماً على القتل

٨٤٤٨- وإذا أمر الحاكم بأحد ، أو يقطع بين السارق ، فقصع يدايه ، فلا ضمان لأعلى الحد ، في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، فقطع خطأ أو عمداً ، وقال أبو يوسف ومحمد : إن قطع خطأ فلا ضمان إلا عليه ، وإن قصع عمداً ، فعليه الضمان ، هكذا ذكر النسائي ههنا . وذكر النسائي في الأصل وجعلها على وجهين ، أما إن قال ته الحداد : أخرج يمينك ، فأخرج السارق

يساره ، وقال : هذا يميني فاقطعه ، ففزع الحداد يمينه ، أو لم يأمر الحداد السارق بإخراج يده ، ولكنه عمد فقطع يساره ، فإن أمره بإخراج يمينه فأخرج السارق يساره وقال هذا يميني فاقطعه ، فإنه لا ضمان^(١) عندهم فيها^(٢) واستحساناً ؛ وذلك لأن قطع اليسار حصل يدين السارق ، ولو حصل يادنه ولم يكن عليه قطع اليمين بسبب السرقة كان لا ضمان ، فإذا حصل قطع اليسار منه ، وعبه قطع اليمين بسبب السرقة أولى .

وأما إذا تم يقل : أخرج يمينك ، ولكنه عمد إلى يساره فقطعه ، فهذا على وجهين : إما أن أخطأ بأن جهل أن هذا يساره ، أو كان عالماً بأنه يساره ، ومع هذا قطع ، فإن أخطأ بأن جهل أنه يساره (ويقطع ، فإنه^(٣) لا ضمان عليه عندهم جميعاً ، أما عمد إلى يمينه فحقيقه ، حقيقه لله تعالى لا إنكار له ، لأنه لو تعمداً بأن علم أنه يساره ، وقال له السارق : لا تقطع ، فإنه يساري ، مع هذا قطع لا ضمان عليه ؛ لأنه إنما أطلب عبه اليسار بخلف ، فإن اليمين سلم له ، والإنلاف بخلف لا يوجب الضمان ، كمن كره إنساناً عنى أن يعثر عبده بتل قبيصة ، أو يبيعه من غيره ، يمش فبيته ، فأعنت ويبيع ، فإن إنكره لا ضمان ، لأنه أطلب عليه بخلف بعدله ، كذلك هذا .

وأما على قولهما : ففيه نوع إنكار ، لأنه لو تعمداً منه فبضم فاسميه ، فهو سقط الضمان هنا ؛ لأنه يسقط لمكان الخطأ ، لا وجه إليه ، لأن الخطأ لا يسقط الضمان ، وسكن إنكار لا يجب الضمان عند عثمان وجهين : أحدهما : أنه لو عمد إلى قطع اليسار ، وسكت السارق ، ولم يخرجه أنه يساره ، محار دالة اليسار بفضعه ، والبدن قد يسقط ضمان الأخرى . بخلاف ما إذا قال له السارق : لا تقطعه ، فإنه يساره ؛ لأن ذلك به يوجد منه التبذل لا تصاً ولا دالة ، فانسقط للضمان له يوجد واللحن مقموم ، فيصير الحداد حاصلاً .

ولأن هذا الإنلاف يخلف من وجه دون وجه ، فإن اليمين قد سلم له بسبب إنلاف اليسار ، واليمين يصلح خلفاً عن اليسار من وجه ، من حيث إنه كان على شرف الانفصال ، وقد زال هذا بقطع اليسار فكان كالسالم له بقطع اليسار ، ونكر من حيث إنه إن كان حاصلاً له قبل قطع اليسار حقيقة ولم يصلح خلفاً عنه ، فاعتبرنا خلفاً حله الخطأ ، لأنه حال عذر ولم نعتبره خلفاً حاشاً انعمد توفيراً على الشبهين حفظهما ، فكان قطع اليسار حالة العذر إنلاً بما يخلف ، فلا يوجب الضمان .

(١) وفي م . لا ضمان عليهم عندهم .

(٢) قلت من م .

فأما إذا تعدد ما علم أنه يساره ، ومع هذا قطع ، القياس أو بصر ، وبالقياص أخذ أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى . وهي الاستحسان لأبويهم ، وبه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى . ذكر القياس والاستحسان في كتاب السرقة ، ولم يذكر الخلاف ثمة ، وذكر الخلاف في الجامع الصغير ، ولم يذكر القياس والاستحسان .

وجه القياس على ما ذكرنا في كتاب السرقة : أنه قطع ما ليس محل القطع ، فيجب أن يضمن ، قياساً على ما إن جدد أنفه وأذنه وكان يجب أن يجب المقصص ، لأن أنه يقطع للخبثية ؛ لأن الثابت بنص الكتاب يد مطلق ، واليمين إن تعين قراءة عبد الله رضى الله تعالى عنه ، وبورق من القياس ؛ لأنه أقوى يبقى شبهة احتمال اليسار داخل تحت مطلق اسم الله ، والشبهة تنكفئ للبراء المقصص . ولا يكمي الله ، ضمن المال

وأما أبو حنيفة رحمه الله تعالى ذهب إلى أن هذا إتلاف حصل بخلف يعدل ويزيد عليه ، ولا يوجب الضمان قياساً على مسألة الإكراه ، وكما في نقصان الولادة الحاصل بالولد . وإلى قلنا . حصل بخلف ؛ لأنه أنفق عليه اليسار ، فعد سلم له اليمين ، واليمين مثل اليسار وغير منه . فإن قيل : اليمين لم يحصل له بسبب القطع ، بل كان حاصلاً له من قبل ، والإتلاف بخلف إما لا يوجب الضمان إذا حصل الخلف بالسبب الذي يحصل به الإتلاف ، كما في مسألة الإكراه ومسألة نقصان الولادة ، فأما إذا حصل الخلف بسبب آخر يجب الضمان . ألا ترى أنه لو كان المقصود به ، والأخرى في يد الغصب سوى هذا الدار التي حصل به النقصان بحجب ضمان النقصان ، وطريقه ما قلنا

تد : اليد المسمى من حيث الاعتبار إما حصل له بقطع اليسار ؛ وذلك لأن اليمين صار على شرف الزوال فهو كالفائت من حيث الاعتبار ، ولو كان قائماً حقيقة ونصور العود ، لقطع اليسار صلح خلفاً عنه ، فكذلك إذا صار قائماً من حيث الاحتسار ، وزوال هذا المعوقات لقطع اليسار .

فإن قيل : هذا يشكل مما لو قطع رجله اليمين ، فإنه يضمن وقد تشعب الرجل ، وأخذ عوضاً مثله وهو اليد ، فاليد اليمين لا تقطع ، وقيمة البد وقيمة الرجل سواء شرعاً . قلنا : لا ريباً لهذا ، فلا نسلم ، ونقول بأنه لا يضمن ؛ لأنه إتلاف حصل بخلف يعدل ،

(١) أنت من أم

(٢) أي م : أحسن منه مكان : حيرت .

ولا يكون عليه ضمان، وليس كما لو حُدِّعَ نَفْسُهُ، أو قُطِعَ رِجْلُهُ البصري، فإنه إن لُفَّ حَصِيٌّ غَيْرُ حُفٍّ وَسَوْضٍ؛ لَأَنَّ الْبَصِيَّ لَا يَسْلَمُ لَهُ نَقْلُ الْأَنْفِ، وَلَا نَقْلُ وَجْهِهِ البصري، بل يَمْلِكُ بَيْتَهُ بِالسَّرْقَةِ، فَكَانَ إِنْ لُفَّ غَيْرُ عَوْضٍ، فَرَجَبَ نَفْسَانِ، كَمَا لَوْ أَكْرَهَهُ سَلَى عَثَاثُ عِدَّةٍ بَعِيرٍ عَرَضٍ.

٨٤٤٩- وفي المتن: إذا أَسْرَقَ حَصِيَّ الْخِذْلِ قَطَعَ بِالسَّرْقِ. ولم يَحْلُ عِبْهُ أَوْ يَسَارَهُ، فَيُطْلَعُ أَحْدَاثُ يَسَارِهِ صَارَتْ بِالسَّرْقَةِ، وَلَا تُعْنَى عَلَى الْخِذْلِ.

٨٤٥٠- وإنْ خَلَّ: الْفُطْلُ بَيْتَهُ، فَيُطْعَمُ يَسَارُهُ وَقَدْ تَعَمَّدَ أَحْدَاثُ ذَلِكَ وَتَابَرَهُ، فَطُعِمَتْ يَسَارُ الْخِذْلِ وَضَمِنَ السَّرْقُ فِي سَرْقَةِ. وَإِنْ قُطِعَ حَدَا رِجْلِهِ أَيْمَنُ صَنِ الْخِذْلِ دَيْتُهُا، وَضَمِنَ السَّرْقُ السَّرْقَةَ. وَإِنْ قُطِعَ وَجْهُ الْبَصَرِيِّ ضَمِنَ الْخِذْلُ دَيْتُهُا، وَطُعِمَتْ عَنِ السَّرْقِ يَدُهُ أَيْمَنُ وَإِنْ قُطِعَ الْخِذْلَانِ مَعَهُ جَمْعًا، صَارَتْ أَيْمَنُ مِنَ السَّرْقَةِ وَضَمِنَ الْخِذْلُ دَيْتَهُمَا بَصَرِيٌّ.

٨٤٥١- قَوْلُهُ فِي الْحَامِيَةِ الْفَضْلُ: وَإِذَا شَهِدَ الشَّهِيدُ عَلَى رَجُلٍ بِالسَّرْقَةِ، وَوَصَّوهُا وَيَتَوَلَّوْهُ بِحَبْسِهِ الْقَاضِي حَتَّى يَسْأَلَ عَنِ الشَّهِيدِ، فَيُطْعَمُ إِنْ سَأَلَ يَدَهُ الْبَصَرِيَّ تَنْصُرُ لَهُ مَعَهُ لَأَنَّ يَدَهُ لَا تَصِيرُ مَبَاحٍ لِقَطْعِ نَجْدِ الشَّهَادَةِ [أَيْ تَصِيرُ مَبَاحٍ لِقَطْعِ الْقَاضِي بِالْقَاضِي]؛ لِأَنَّ مَجْرَدَ الشَّهَادَةِ لَيْسَ بِمَحْبُوعَةٍ، وَإِذَا لَمْ تَكُنْ إِلَّا بِحَاثَةٍ بِمَجْرَدِ الشَّهَادَةِ، صَارَ الْحَالُ بَعْدَ الشَّهَادَةِ وَاحِدًا فَيُنَاقِضُهَا، وَهَذَا لَا يَجُوزُ الْفَضْلُ بِالْقَطْعِ، كَذَلِكَ هُنَا.

٨٤٥٢- وَفِي الْقَاضِي عَلَيْهِ بِالنَّقْطِ، ثُمَّ قُطِعَ يَسَارُهُ يَدَهُ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الْقَاضِي؛ لِأَنَّ الْقَطْعَ حَصَلَ بَاذِنَ الْإِدَامِ؛ لِأَنَّ الْإِدَامَةَ قُضِيَ بِالْقَطْعِ يَسَارُ مَسْتَحِبًّا بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ أَحَدٍ النَّاسِ عَلَى الْقَطْعِ، وَالْقَطْعُ بَاذِنُ الْأِدَامِ لَا يَجُوزُ الْفَضْلُ، وَهَذَا يَصِيرُ مَا إِذَا قُضِيَ عَلَيْهِ إِبْرَانُ بِالرَّحْمَةِ، فَتَمَّتْ رِجْلُهُ مِنْ عَرَضٍ أُنَاسِيٍّ، فَإِنَّهُ لَا يَصْنَعُ الْقَتْلَ، وَطَرِيقُهُ دَقْنًا.

٨٤٥٣- هُوَ قَوْلُهُ بَيْنَ هَذَيْنِ مَا إِذَا قُضِيَ الْقَاضِي بِالْقَضَايِ عَلَى الْفَضْلِ عَلَى إِبْرَانٍ، فَتَمَّتْ رِجْلُهُ مِنْ عَرَضٍ أُنَاسِيٍّ، أَوْ قُضِيَ بِالْقَضَايِ فِي الطَّرِيقِ عَلَى إِبْرَانٍ، فَحَدَّ إِبْرَانُ مِنْ عَرَضٍ أُنَاسٍ وَقُطِعَ طَرَفُهُ، فَإِنَّ هَذَا الْقَاضِي يَصْنَعُ

وَأَمَّا قَوْلُهُ: أَنَّ فِي بَابِ الْقَضَايِ حَقَّ الْأَمْتِ فَهُوَ مَرْتَبِعٌ، بَلْ تَلَوْنِي الْخِذْلُ إِلَى نَفْسِهِ أَسْتَوْفَى الْقَضَايِ، وَإِنْ شَاءَ عَمِيَ أَوْ صَالَحَ، - إِذَا لَمْ يَكُنْ الْأَمْتُ فَهُوَ مُسْتَعْبًا لَا يَسْتَوْفَى

الاستعانة^١، أعني الاستيفاء، دلالة. فالقطع محصل بنير إذن من له الحق. أما من قطع الطريق الاستيفاء متعين، فإن الإمام لا يملك العفو والاعتذار، وهذا كان الاستيفاء متعيناً ببيت الاستعانة بكل واحد من أحاد المسلمين دلالة.

٨٤٥١- بخلاف ما إذا عصى التراضي على إتيان الجلد، فجلده واحد من عرض الناس، فإن الجلد يضمن وإن كان الاستيفاء متعيناً، ومع هذا لم يثبت الاستعانة، لأن كل واحد لا يهتدى إلى إقامة الجلد كما ينشئ؛ لأن من حقه أن يفارق على الأعضاء، ويبالغ في القسرب في بعض الحدود، ولا يبالغ في البعض، وهذا مما لا يهتدى إليه كل أحد، فلا يثبت له الاستعانة. فكان الجلد حاصلًا بغير إذن الإمام. فأما القطع في السرقة شيء معين، وكذلك القس في يد، الرجم شيء معين يهتدى إليه كل أحد، فثبت الاستعانة.

وقد ذكرنا قبل هذا في فصل على حدة: أن السارق إذا رد السرقة إلى المسروق منه قبل المرافعة إلى الإمام^٢، ثم وقعت المرافعة إلى الإمام^٣ أنه لا يقطع السارق، ولم يذكر ثمة القياس والاستحسان، وفي المسألة قياس والاستحسان، القياس أن يقطع، وفي الاستحسان لا يقطع. هذه المسألة، بناء على أن الخصومة من تعبد على من شرط القطع؟ القيس أنها ليست بشرط، وفي الاستحسان من شرط، ذكر القياس والاستحسان في آخر الجامع الكبير.

وجه القيس: أن القطع حق الله تعالى على [الخلوص]^٤، فيستوفى من غير دعوى العبد كحد الزنا وحده شرب الخمر.

وجه الاستحسان: أن القطع بد كان حق الله تعالى على الخلوص، إلا أن ثبوته في ضمن حق التعبد في المسروق، ولهذا إذا شهد شاهدان على رجل بالسرقة من شيء خاص به، والمشهد له ينكر السرقة لا يقطع السارق بهذا، إن القطع في ضمن حق العبد في المسروق، وحق المسروق منه في المسروق ههنا لم يثبت لما أفكر السرقة، فلا يثبت القطع الذي في ضمنه. فلما وحق للمسروق منه في المسروق ههنا لم يثبت لأن ثبوته بالثبوت بناء على خصومة صحيحة، وخصومة المسروق منه بعد وصول المسروق إليه لم يصح، فلا يثبت كون المسروق ملكاً للمسروق منه بهذه البيئة، فلا يثبت ما في ضمنه.

(١) هكذا في ف، وكن في الأصل: الإغاة.

(٢) ما بين المحققين ساقط من الأصل وأثبتناه من طوموف.

(٣) هكذا من النسخ الباقية إلى عددا، وثان في الأصل: الخصومة.

٨٤٥٥- ولو كان رد السارق المروق^(١) على أب المروق منه، أو على أخيه، أو عهته، أو خالته قبل المرافعة إلى الإمام، ثم وقعت المرافعة وأقام المروق منه بينة على السارق، إن لم يكن المردود عليه في عيال المروق منه يقطع؛ لأن يد من ليس في عيال المروق منه ليست كبده، فلم يتحقق الرد على المروق منه، وإن كان المردود عليه في عيال المروق منه لا يقطع يد السارق استحساناً لأن يد من في عيال المروق منه جعل كيد المروق من وجه. ألا ترى أن المردوع إذا دفع الوديعة إلى من في عياله لا يضمن، وحمل يد من في عياله كيد، فثبت شبهة الاتحاد وشبهة الرد على المروق منه، والحدود لا تثبت مع الشبهات.

٨٤٥٦- وإن كان المردود عليه امرأة المروق منه، أو أخته، أو ابنته، (يعني الأجير الذي يسكن معه) أو امرأته، أو عبده، فلا يقطع على السارق استحساناً لأن يد هؤلاء كيد المروق منه من وجه؛ لأن هؤلاء في عياله. وإن كان المردود عليه ولد المروق منه، أو رافدته، أو جد، أو جدته، فإن كان هؤلاء في عياله، فلا يقطع على السارق، وإن لم يكونوا في عياله فلا يقطع عليه استحساناً، وفي القياس يجب القطع.

وجه القياس: أن يد من ليس في عيال المروق منه ليست صحيحة، فلا يكون كيد المروق منه^(٢)، فلا يتحقق الرد على المروق منه.

وجه الاستحسان: أن هؤلاء شبهة ذلك في المروق، قال عليه الصلاة والسلام: قاتلت وماتت لأبيك^(٣)، ولو كان هؤلاء منكاً حقيقة، صح الرد عليهم، فإذا كان لهم شبهة الملك ثبت شبهة الرد أيضاً، والشبهة ملحقمة بحقيقة في مرة الحدود. بخلاف من تقدم ذكرهم؛ لأنه ليس لهم تقدم ذكرهم شبهة الملك في المروق، ليصح الرد عليه بطريق الأصالة، فينظر إلى اليد، إن كانت يده كبده من وجه، بأن كان في عياله يتحقق الرد عليه من وجه فلا يجب القطع، وإن لم يكن بهذه العفة يجب القطع. وإن ردما [على] بعض من في عياله والد المروق منه قطع؛ لأنه ليس للمردود عليه شبهة الملك في المروق، ليصح الرد عليه بطريق

(١) وفي م: ولو كان السارق رد المروق على أبي المروق منه، أو عهته... إلخ.

(٢) وفي م: كيد المروق منه قياساً واستحساناً، فلا يتحقق الرد... إلخ.

(٣) مضي نظريته.

(٤) أثبت من ظ.

الأصالة، وليس يدعوا له كيد المسروق منه، فلم يتحقق الرد على المسروق منه.

٨٢٥٧- وبإدعائها على مكتتب المسروق منه، لم يقطع وهذا استحسان؛ لأن المكتتب بمنزلة من في عياله، لأنه عبد ما ينشئ عليه درهم. وكذا إذا كان المسروق منه هو المكتتب، فرد السارق المسروق على صولي المكتتب، لا يقطع؛ لأن للصولي حق الملك في المروق، ولو كان للمردود عليه شبهة الملك في المروق، لا يقطع السارق، فإذا كان له حق الملك في المروق أولى.

٨٢٥٨- وإن رد المسروق على من يحول المسروق منه، فلا قطع؛ لأن يد الذي يحوله بمنزلة يده من وجه في الأمانيات، حتى إن المودع إذا دفع الزبدعة إلى من يحول، لا يقصم. قيل: هذا استحسان، والقيس أن يقطع ولا شبهة أن هذا فيسار المستحسن. لأن صاحب العيالة هو الذي يقصم نهم ويحفظ عليهم، فصار يد الذي يحوله فوق أيديهم في حال صاحب الحال، فاستحق القطع قساً واستحساناً.

٨٢٥٩- رجل سرق من جوار حائبان من أهل البقي، فرفع يدي فاضى بيلع، فله أن يقطع؛ لأن جوار حائبان يبيع في لأص من عمل رجل واحد، فإن كل واحد منهما من عمل ولي خراسان، فالسرقة وجدت في موضع كان ولاية فيه لوالي خراسان، فإن غلب رجل على جوار حائبان من أهل البقي، من غير تقليد من جهة والي خراسان، لم يكن نقاض ببيع أن يقيم؛ لأن السرقة وجدت في موضع ليس في ولاية والي خراسان، وهو نظير ما لو سرق في خوارزم فرفع إلى قاضي بخارا.

٨٢٦٠- رجل سرق مائة و قطع فيها، وردت المائة على صاحبها فسرقها ثانياً مع مائة أخرى محلولة أو غير مخلوطة، فطع لأهل المائة الأخرى التي لم يسرقها في النكرة الأولى.

٨٢٦١- المدعي عليه السرقة إذا أنكر السرقة، حكى عن القاضي أبي بكر الأعمش رحمه الله تعالى أن القاضي يعمل فيه بأكثر رأيه، فإن كان في أكبر، رأيه أنه سارق، وأن ادّار عبده عنه ويجوز ذلك. ألا ترى أن إداة الدم بأكثر الوقي يجوز، حتى إذا من دخل في بيت رجل شاهراً سلاحه، ويوقع في فله أنه أتاه ليقنته، كان له أن يقتله.

وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على أن القاضي يعمده؛ لأنه وحده في موضع الشبهة.

..

(١) وفي نسخة: في أكثر رأيه

(٢) وفي نسخة: في أكثر رأيه

والإنسان يعرف لأجل انتهمه . ألا ترى أنه لو رآه يمشى مع السراق يعرفه . وكذا لو رآه جالساً مع الصديق في مجلس فانسرب يعرفه . وإن كان لا يشرب ، فكذلك إذا به زيارته أو إذا نادى : وفي جملة ما يعرفه دائماً : بالخروج القاتل .

٨٤٦٢- وفي العميون : رجل أقبل على رجل سرقه ، وقدمه إلى السلطان . وطلب من السلطان أن يصديه حتى يمر بالسرقه ، فصره مرة أو مرتين ، ثم أعيد إلى السجن من غير تعذيب . فخاف النجوس من التعذيب والنسرب ، فصدت السطوح ليغر ، فسقط من السطح ومات ، وهذا كمن حقه هروبه من هذه الحادثة ، وظهرت لسرقه على يدي غيره ، فإن الثورة أن يأخذوا صاحب السرقه بآية أبيهم ، وبالفرضة لئلا يؤذي لولا استعظامه ، لأن لكل حصص بسبه وهو مدعى في هذا النسب .

قيل : هذا جواب مستقيم في الفرامه ، أصله مأكلة السحابة غير مستقيم في المدة ، لأنه صعد السطح باختره . وقيل . هو مستقيم في الكون ، لأنه مكره على صعود السطح ليعلم معنى : لأنه إن قصد الفرار خوفاً ، أعنى نفسه من النسرب فكان مكرهاً ، وهذا الحرف خفي بسبب المدعى ، وصيرورته مكرهاً نتيجة الحرف " " ، فكان مضافاً إلى سببه من هذا الوجه .

٨٤٦٣- وفي الفناء : رجل خرج قاطع الطريق على أن يسبب أمتعة الناس ، ويقتلهم إن استقبلوه ، فاستقبله الناس ماقتلوا أنفسهم ، لا شيء عليهم ، لأنهم قتلوه لأجل مالهم . فإن لم يكن هؤلاء ، فإن ينفروا موصفاً لو تركوه لم يقدر على قطع الطريق عليهم . ثم قتلوه كما عليهم الدية ، لأنهم ما قتلوه لأجل مالهم .

٨٤٦٤- وفي المتنبي : ربح سرق جلود السباع المدبوعة قيمتها مائة لا يقطع ، ولو جعلت مائة أربساق يقطع : لأنه يسهل انصاعه يخرج من أن يكون جلود السباع : لأنها أخذت أصلاً بخر .

٨٤٦٥- الخلفاء المدبوح رحمة الله تعالى . من الفبير ، إذا كان في بيت مقفل ، فبشر إنسان الكفر ، أو سرق مالا آخر من ذلك البيت ، وكذلك احتلوا فيما إذا أخذ النكن من تابوت في القفلة . ثم يأخذ نكت آخر ، قال الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة . نسرحسى رحمه

(١) ليت من م .

(٢) ما بين المصنفين : ما لم ير الأصل ، وأثبت من علومه .

الله تعالى الأصح عندي أنه لا قطع في الفصول كلها.

٨٤٦٦- وإذا ثبتت السرفة في الحر الشديد، أو البرد الشديد، الذي يتحوف عليه الموت إن قطع، حبس [حتى لا] يتكسر الحر أو البرد، وإن كان لا يخاف عليه الموت بقطع في الحال، فإن حبس ومات في الحبس كانت المدة ديناً في تركه.

٨٤٦٧- أخذ فاطم الطريق ويدا اليسرى שלא، ثم يقض مع شيء، عنده أمر حبيبة راحمه الله تعالى رذل أو صلب، ولو كان يده اليمنى مقطوعة أو שלא، قنطع راحته اليسرى عنده، ثم قتل أو صلب.

٨٤٦٨- وإن قطع الطريق على نخار المسلمين في دار الحرب، أو دار الإسلام، في موضع عليه عليه أهل المي، لا يقيم عليهم الحد.

٨٤٦٩- وإذا قصص الشافعي عليه بالقطع والقتل، وحس لذلك، فجاء إنسان فقتله، ثم قطع يده، فلا شيء عليه، ويقيم الإمام بقية الحد فيما إذا قطع يده.

٨٤٧٠- وإذا قطعوا الطريق في دار الإسلام على قوم سائرين من أهل الحرب، لا يقيم عليهم، ولكن يضمنون الدال ودية القطع. وإذا قطع الطريق على قافلة عظيمة فيها مسلمون ومسيحيون، إن وقع القتل، وأخذ المال بأهل الحرب خاصة، لا يعدم عنهم حد قطع الطريق، وإن وقع القتل وأخذ المال بالسائرين والمستأمنين، يقيم عليهم الحد. وإذا كان في القافلة نورحم محرم من أحد النطاق، فإن هناك لا يقيم عليهم القطع على كل حال.

٨٤٧١- وإذا حبس الإمام رجلاً منهم قطع الطريق، فقتله رجل قبل أن يثبت عليه شيء، ثم قامت البينة على قتله، وحس الخصام على القتل، قال: إلا إذا كان الشافعي في الفصول الذي قل هذا في قطع الطريق، فحينئذ لا يلزمه التود.

٨٤٧٢- وفي القدوري إذا أقر، فقال: ما أقرهم ولا أقرى لمن هي؟ أو قال: لا أعرف هذا، ثم يقض؟ لأنه أقر للمجهول، والإقرار بالمجهول باطل، فلا يتعين به حكم. وقال أبو حنيفة راحمه الله تعالى: فيمن ادعى على آخر سرفة، وأنكر المدعى عليه يستحب، فإن نكر لا يقطع ويقضى عليه بما قال -واقفه أعلم-

كتاب السير^(١)

يشتمل هذا الكتاب على ثلاثة وأربعين فصلاً:

الفصل الأول: في بيان صفة الجهاد وأجره، وجوب تخليص أموال المسلمين وأسراهم من أيدي الكفرة.

الفصل الثاني: في بيان شرائط جواز قتال الكفرة.

الفصل الثالث: في بيان من يجوز قتله من المشركين، ومن لا يجوز.

الفصل الرابع: في بيان ما ينتهي به الأمر بالقتال.

الفصل الخامس: في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد من غير راحة، ومن لا يجوز.

الفصل السادس: في إدخال الغراء النساء مع أنفسهم دار الحرب، وفي إدخال العاصف، وفي اتخاذ أهل القصور النساء، وإسباكهم إياهن والدراة في القصور.

الفصل السابع: في الفرار من الزحف.

الفصل الثامن: في الجماعات.

الفصل التاسع: في الخدعة في الحرب.

الفصل العاشر: في بيان ما يجب من طاعة الأمير، وما لا يجب.

الفصل الحادي عشر: في المبارزة والرجل يحمل على مشركين وحده.

الفصل الثاني عشر: في مسائل الأمان، وهو أنواع: منها في بيان شرائط جواز الأمان، ومن يصبح أمانه ومن لا يصبح أمانه، ومنها فيما يكون أماناً وما لا يكون أماناً.

ومنها في تعليق الأمان بالشرط، ومنها في الأمان بالوكيل والرسول، ومنب

في الأمان بتغير إذن الإمام وبعد نهي الإمام، ومنها في قوله: أئمنوني على

مقاتلي أو ذريتي وأجناسه، ومنها في الحربى يأخذ عسكر المسلمين في دلو

الحرب، ومنها في بيان ما يدخل في الأمان من غير ذكر، ومنها في الأمان

لم يصاب المشركون بعد أمانهم.

الفصل الثالث عشر: في انتهاء بعد الأمان.

(١) وفي أم: كتاب الجهاد.

التفصيل الرابع عشر من الحرص مدخل من غير أمارة.

والمدخل الخامس عشر من التسليم مدخل الأتية والخراب، وفي الخبرين والعدة من مدخل ذلك.

التفصيل السادس عشر من مدخل الأسرى، وأخوه مدخل الأسير البحر لا يملك، وإذا قال لأخر غير من الكفر، أو مشركه من يرجع عليه.

التفصيل السابع عشر من الأتية بالأسيرة، مدخل من ذلك المدخل وسما لا يملك، وأخوه إضافة بعض العلم، فطعن كثير أعرق حاجته وغير مدخل إلى ذلك، ثم بعده استجاز بعض المستكر بعضهم للإهلاك بالعنف، وأخير يقول: مدخل أن الرد الآخر، وأما العطف بنفس.

التفصيل الثامن عشر من الغزى بسبب من أرض الحرب صيداً، أو بصب وهدناً، أو ما شابه ذلك، مدخل يخص به، لا يختص به، مدخل فيه حكم البيع وملك الثمن. التحس الرابع عشر من مدخل الأسرى من العبيدة (أو من عتق السبي من العبيدة) أن مدخل فيه الواحد، بل مدخل في هؤلاء، أو غير ذلك، وأما ما شابهه، أو ما شابهه.

التفصيل العشرون من التوالى إذا احتاج إلى إخراج شيء، وسعة دول من العربية أو من بيت المال، أو كان مع كل واحد من الغنم فصلان (أو كان مع بعضهم فصلان) اتصالاً، ومدخل من قوله في دار الحرب لصورة.

التفصيل الحادي والعشرون من الخبرين يظهر جرداً حرب، على نسخة مدخل يشهد بغيره فيه. الثاني من الثاني والعشرون في نسخة الغنائم المثل المحصية بها، وهو أن يأتى بها من مكان لعبة ورفقها، وفي مروت وحذر من الغزاة قبل السبي أو بعده. ويجب فيمدلة جميع الإساءة بسبب كل شخص من الغزاة في حشيش مدل وعنايه خطأ يظهر في الفقه في الغنيمة، وقد دأبوا بأن ما يكرهه، منه ما يكرهه في الغنيمة، وما لا يكره.

(١) مدخل في مدخله، ومدخل من الأصل، وإذا قال لا، انشرب من الكفر.

(٢) أثبت من ف، ط.

(٣) ت، ب، ج، د، هـ، ز.

الفصل الثالث والعشرون في شدة ملك آدم حين بعثوا إلى أبي حشيش

المرض ليس لواقع وانعكس و قد هي الاوضاع التي يتسبب جلدتها انه يخرج عنه و قد بدأت عليه الحشر يكون من ارض كماله و المارتد و الحاة فحين المعوي. ثم بعد ذلك سببا اشعلت في.

[illegible]

الأصل: القدس والعشاء ورائحة معاذ الفخري بمخاضه. ثم والخبر في أبي ذريحه. وفي الأصل: في ذريحه.

التفصيل السامع والعاية في الحواس داخل الأذن. فمقرض الحلال، أو يودع رباح، ثم
رد على هذا الجواب هو أنه أو مثله أو عود

للتجسس والكذب والفساد: من الجرمي يدخل على إمامنا، فإنه لا دام أموري في دار الخبز،
فأسأله عن خطيئتي، يسلمون علىي الدار

المعيار الثاني والعشرون: في فضائل العبد، ثم ذهب الخافض في المحبة

انصب الغلاف في حيز رول لتكديس سقم حنكهم واداء من المدايمين واداءه به

المصالح العامة والآثار النافعة

لهمنا الثاني والثالث، في أحكام أهل السفوح والخواص.

الفصل الثالث والثلاثون. في الجرح بالحداد. فإن كان بصير دماً

القصاص الرطب والنلائب في دعوى نكاح النكاح، ارب.

الفصل الخامس والثلاثون : فيما يحرم العادة ، ثم يقسم للمسلمين بعد ذلك ، وفي أخذ ماله
المنسوب ، وما يجري فيه الأضرار ، وما حرم فيما إذا سبق لعقن المسلمين (أسيراً)

من أهل الحرب سم هربوا منه ، فأسروهم مسبية ذاك اليوم . واحتشم
الحريصان منهم . وفي خروج الاختلاف بين المـ : ترى من المـ أو وزير المولى
أقدم من قدر الثمن الذي أخذه له

الفصل السادس والثلاثون : في بيع الأتاني ، وهو أنواع مثبوتة .

الفصل السابع والثلاثون : في الحربين يدخل دار الإسلام فيستترى فيها مسلحاً قبله دار
الحرب ، وفي العدة الذي يسلم في دار الحرب ، ثم يخرج إلى دار الإسلام
مراعياً لمولاه ، أو غير مراعاه

الفصل الثامن والثلاثون : في سهام الفرسان والرجالة ، وهو نوع : منها في ذلك مقدار سهم
المتكئين ، ومنها في الفأري إذا حاور الحرب ، فأرسل ، وفي حربه فقتل
وأحيا ، وأخره عتق العبد بعد ما أصيب العتق ، وإسلام العتق وأخذه .
ومنها فيما إذا [غصب] واحد من العسكر فرس العزلي ، وأحياه في
الحرب وأخذه المالك منه هيب ، والتعاري والإجارة في ذلك . ومنها فيما يطر
سهم الفارس في دار الحرب ، وما لا يطر . ومنها في دفع الثمن بقتل
السهم . ومما فيما إذا دخل العسكر دار الحرب ، فباع واحد من عرساتهم
فرسه ، أو دابة أو جمل ، وإذا غنموا عتاق بعد أربع رماية أو قبلها

الفصل التاسع والثلاثون : في التفرقة مع العسكر من الغلبة في دار الإسلام ، في دار الحرب ،
ويدخل في هذا الفصل سهام الخيل والرجالة أيضاً ، وأخره قسمة الخمس من
أربعة الأقسام ، والخرف المدد والخمس بعد ذلك

الفصل الأربعون : في العيب يوجد في بعض الخيصة .

الفصل الحادي والأربعون : في الترحيل يكون في دار الحرب ، ثم يخرج إلى دار الإسلام ،
والذي عسكر المسلمين في دار الحرب (ومنه متاعه ، فيقول : يشب لي أهل
الحرب) ، وما يتصل بذلك

الفصل الثاني والأربعون : في مسائل المرتدين وأحكامهم ، وهو أنواع : منها في إجره ، قلعة

(١) هكذا في هـ ، وكان في الأصل : مما به أبواب

(٢) أنت من هـ

(٣) أنت من ط و ف

الكفر مع العلم بأنها كلمة الكفر ، أو من غير العلم ، وفي الخطأ في ذلك ، وفي حديث النفس والرضا بالكفر . ومنها فيما يقال : في ذات الله تعالى وصفاته . ومنها في ذكر المكان لله تعالى . ومنها فيما يضاف إلى فعل الله تعالى . ومنها في المتفرقات من جنس الأنواع المتقدمة .

ومنها في مثل قوله : هو يهودي ، أو يريء من الإسلام إن فعل كذا . ومنها فيما يعود إلى البعث . ومنها فيما يعود إلى الأنبياء عليه الصلاة والسلام . ومنها في رد الأوامر الشرعية . ومنها فيما يعود إلى الملائكة عليهم السلام . ومنها فيما يتعلق بالقرآن . ومنها فيما يتعلق بالصلاة والركعة والصوم . ومنها فيما يتعلق بأمور الآخرة كالقيامة والموت والميراث والحساب .

ومنها في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر . ومنها فيما يتعلق بالخلل والحرام . ومنها في العلم والعلماء والأسرار والعصا لجين . وطلب أحد المحققين من صاحبه التمعن في الشرع وإلى باب التقاضي . ومنها فيما يقال : عند التعزية بالمرض والبرء .

ومنها في الرجل يقول لغيره : يا كافر ! أو يقول لامرأته : يا كفرة ! يا معراج ! والمرأة تقول لزوجها : يا مع ! وما يتصل بها . ومنها في نهي ما لا ينبغي أن يتعمى . ومنها في التشبيه بالكفار . وفي تروجيل الكافر على المسلم . وفي حلامة الذي أسلم على ترك دينه . ومنها في الخروج إلى المشقة ، والتعذب إلى ضيافة المجوس ، والإهداء إليهم في يوم النيروز ، وقبول هداياهم في ذلك اليوم ، واتخاذ الخواتم لأهل نوورز والحاج ، والتذبح لأجلهم . ومنها فيما يتعلق بالسلطين والجبابرة .

ومنها في كلام الفسقة في حدائق المعنى وفي غير هذه الحدائق ، وفي بعض مسائل اخمر . ومنها في تعليم الكفر وتلقيته . والأمر بالارتداد . ومنها في الإكراه على التلفظ بلفظ الكفر . ومنها ما يتصل به . ومنها في المتفرقات .

ومنها في وقوع الفرقة ما رتد أحد الزوجين ، ومنها في مثل قول الرجل : لا أدرى أصحيح إني أم ؟ وفيمن يقول بخن الإيمان وما يتصل به . ومنها فيما إذا رجع الأسير إلى دار الحرب فخاصصته زوجته أنه ارتد في دار الحرب ، وهو يقول : أكرهني ملكهم على التلفظ وأدعوا الامتناع .

وأحده - ومنها في عرض الإسلام على المرتد، وما يصح به (أو منها في ردة
الصبي) ^(١).

ومنها في تصديقات الرنن، والمرقة، ومنها في ميراث المرتد، ومنها في المرتد
إذا لحق به دار الحرب، ومنها فيما إذا لحق الزوجان بدار الحرب مرتدين معاً
بالله، وحكم أولادهما، ومنها في حماية المرتد والجنادة عليه، وما ينصل
بذلك.

لفصل الثالث والأربعون في المنقرضات من هذا الفصل، به الختم

المفصل الأول

ففي بيان صفة الجهاد

٨٤٤٣- قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: الجهاد واجب على المسلمين، إلا أن المسلمين في سعة عن الجهاد حتى يحتاج إليهم، واختلقت عبارة الشافعي رحمه الله تعالى في ذلك، قال بعضهم: الجهاد واجب على المسلمين، وإذا جاء نصيب فيه فريضة، ووفق هذا القاضي ابن العربي والقريضة، فكان هذا انتقالاً على ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى، والفرق بين الملاحب والمريضة ظاهر، فإن الصلاة المبررة لا تؤدى بعد التعسر، وتقتضى الموانع ما لا يحصى.

وقال حمصهم: «لجهدا قبل الصغير تلوع». وبعد التفجير يهبط قمر من غير، ومنه سبى الغزاة
مطوعة أى معلومة، قال الله تعالى ﴿الَّذِينَ يَسْتُرُونَ الْمُطَّوِّعِينَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فِي
الْحُرُوفَاتِ﴾^(١)، وإراد به المطوعين.

وَعَنْهُ الْمُتَابِعُ رَحِمَهُمُ اللَّهُ تَعَالَى قُلُوبًا: الْجِهَادُ فَرَضٌ عَلَى كُلِّ حَالٍّ، عِزُّهُ فِي الْقِيَامِ
مَرْضَى كَسَالِيَّةٍ، وَبَعْدَ التَّغْيِبِ فَرَضٌ عَلَى غَيْرِهِ وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي الْإِبْدَاءِ
أَمَّا زِيَالُ الْإِعْرَاضِ مِنَ الْمُشْرِكِينَ، ثُمَّ إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى: ﴿وَأَعْرَضَ عَنْ الْمُشْرِكِينَ﴾^١ ثُمَّ أَمَرَ بِإِدْعَاةِ
إِلَى الدِّينِ بِالْعُقَّةِ وَالْجِدَالَةِ بِالنَّيِّ هِيَ أَحْسَنُ، ثُمَّ أَمَرَ بِالنِّقَالِ إِذَا كَانَتْ لِبَدَاةِ مِنْهُمْ، قَالَ اللَّهُ
تَعَالَى: ﴿فَإِنْ قَاتَلْتُمُوهُمْ فَاقْتُلُوهُمْ﴾^٢ ثُمَّ أَمَرَ بِالنِّقَالِ لَمَّا نَدَى: لَكُنْ فِي بَعْضِ الْأَرْمَانِ، قَالَ اللَّهُ
تَعَالَى: ﴿فَإِذَا نَسِلَخَ الْأَشْجُرَ الْأَخْضَرُ فَأَقْبَرْنَا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ رَجَدْتُمْ عَنْهُمْ﴾^٣ ثُمَّ أَمَرَ بِالنِّقَالِ
مُعَقَّلًا فِي الْأَرْمَانِ كُلِّهَا. وَفِي الْأَمْرِ كُنْ بِمَرْهَبِهَا، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿فَاقْتُلُوا الَّذِينَ يَتَّبِعُونَكُمْ مِنَ
الْكَافِرِينَ﴾^٤ وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿فَاقْتُلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾^٥ وَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: وَأَبْلَغُ

$$1 \leq i \leq n, 1 \leq j \leq m, 1 \leq k \leq p, 1 \leq l \leq q$$

(٤) المبدأ ١٦٦.٢

$$: \mathcal{A} \otimes \mathcal{B} \rightarrow \mathcal{C} \otimes \mathcal{D} : \text{ is } \text{isomorphic to } (T)$$
[illegible]

(٤١) : باب في التوبة والآية : ١٧

أما ثلث أن تقتل أسيراً ، فاستعمل الله الشريعة على وجوه مطلقاً ، وعلى وجهه مدناً ، فهو مدنى قوله أى عبدة ربه لله تعالى : الجهاد واجب على المسلم ، وقوله : إلا أن يستعمل وجهه من الجهاد ، يريد به قول بعض النصارى

٨٤٧٤- ومعنى النصارى : أن يقتل أسيراً ، بعدولة حياة يربيه الله حكمه ، أو ذر ذريته وأموالكم ، وإذا أسره ، على هذا الوجه أقر من غنى كل من قتل على الجهاد من أهل تلك البلد ، أو يخرج إلى الجهاد ، وقيل هذا الخبر كالموقف من أن لا يخرجوا ، وما قالوا من سوء أهل معنى النصارى : لأن الجهاد قبل محبته ، السير عرض فدية على ما ساءه أذن المشايخ رحمتهم لله تعالى ، وما كان موضع تحببه يسع أنه إن كان تركه إذا لم يستحق منه هي الإقامة لنفسه في الجنة .

والقول على كثرة فرائض فدية على محبته السير قول الله تعالى : ﴿ لا يسنون الله عدونا من المؤمنين غير أولى الضرر ﴾ من قوله - ومما لا يسنون الله المحبته ﴿ ١١٠ ﴾ ولو كان الجهاد مرضية ، لاستحقاق القاصد بفعوله المحبته ، بل كان يستحق الأثم . وقد وعد المحبته علمه أنه فريضة كفاية .

وقد صح أن رسول الله ﷺ خرج في بعض غزواته وفقد في البعض ، ولو كان الجهاد مرضية من لم يفد في بعض الأيام . والباس من عادوه من لدن رسول الله ﷺ إلى يومه على خروج بعض المسلمين للجهاد وفقدوا بعض ، ولو كان فرض على ما وجدوا من البعض والمسلمين في ذلك من وجوب أحدهم ، أنه لو جعل الجهاد فرضاً على ، ووجب على كل واحد إقامة الجهاد ، ﴿ ذيناً وأولاداً ﴾ ، في ذلك إداراس الأحكام ، وقد أمر به ، قال الله تعالى : ﴿ علوا لأقر من ثلث ذرية منهم ضاحكاً يتنفضهم ﴾ في الحديث ﴿ ١١١ ﴾ .

٨٤٧٥- والثاني : أن القتل ما شرع أهله ، لأن عبية إفساد وإضرار ، وما شرع أهله وهو إفساد . فلهذا أمر الله تعالى بفتح شر الحارين ، فإذا حصل هذا الفسود بانفسه سقط عن الناس ، إلا إذا صار له من عماله من يفسد بفساده على الناس ، لأنه إذا صار له من عماله من يفسد

(١٠) سورة البقرة الآية ٦٥

(١١) سورة البقرة

(١٢) سورة البقرة الآية ١٩٤

(١٣) سورة البقرة الآية ١٩٤

(١٤) سورة البقرة الآية ١٩٤

أن الكهاية لم تقع بالعض واحتيج إلى ثبافين، وانترض على الكل.

٨٤٧٦- ثم بعد مجيء التفسير العام، لا يفترض الجهاد على جميع أهل الإسلام شرقاً وغرباً فرض عين وإن بلغهم التفسير، وإنما يفترض فرض عين على كل من كان بقرب من العدو^(١) وهم يقدرون على الجهاد، وأما على من وراءهم ببعد من العدو، فإنه يفترض فرض كفاية لا فرض عين، حتى يسمعهم نوكه. فإذا احتج إليهم، بأن حجز من كان يقرب من العدو من المقاومة مع العدو، أو تكاسلوا ولم يجاهدوا، فإنه يفترض على من يليهم فرض عين كالصوم والصلاة، ثم ثم إلى أن يفترض على أهل جميع الإسلام شرقاً وغرباً^(٢) على هذا الترتيب.

ونظيره الصلاة على الميت، فإن مات في ناحية من نواحي البلدة، فعلى جيرانه وأهل محله أن يقوموا بأصابه ولوليس على من كان بعيداً^(٣) من الميت أن يقوم بذلك، فإن كان أهل البلدة بضيق حرقو للميت، أو يعجزون عنها، فعلى الذي يبعد منها أن يقوم به، كذا هنا.

٨٤٧٧- ثم يستوى أن يكون المستقر عدلاً، أو فاسقاً يقبل خبره في ذلك؛ لأن هذا خبر ينتشر^(٤)، ويشتبه بين المسلمين في الحال. وكذا منادى السلطان يقبل خبره عدلاً كان أو فاسقاً.

٨٤٧٨- قال أبو الحسن الكرعى رحمه الله تعالى في "مختصره": ولا ينبغي أن يدخل ثمر من ثغور المسلمين بمن يقوم العدو في قتالهم. وإن ضعف أهل ثغر من الثغور على المقاومة مع العدو وعيق عليهم، فعلى من وراءهم من المسلمين أن ينفروا إليهم الأقرب فالأقرب، وأن يملوهم بالكرع والسلاح ليكون الجهاد أبداً فاتحاً، والدعاء إلى الله تعالى وإلى دينه اتصالاً.

٨٤٧٩- والجهاد فرض قائم إلى قيام الساعة، وإليه أشار عليه الصلاة والسلام في قوله: "الجهاد ماضي منذ بعث الله إلى أن يقاتل آخر عصابة من أمته الدجال"^(٥)، وقال الله

(١) وفي "ظ": على كل من كان يقرب العدو.

(٢) وفي "م": على أهل جميع الأرض شرقاً وغرباً.

(٣) هكذا في "ظ"، وكان في الأصل: حتى من كان بعيد.

(٤) هكذا في "ظ" و"ف"، وكان في الأصل: منتشر.

(٥) أخرجه البيهقي في "الكبرى" (١٨٢٦١) من حديث أنس بن مالك.

معاني: ﴿أَفْرِغُوا حَقًّا﴾ ونشألاً ﴿الْأَيَّةُ﴾.

وَمَا يَتَصَلَّ بِهَذَا الْفَصْلِ:

٨٤٨- إذ دخل المشركون أرض بني النضير، وأخذوا الأموال وسبوا النصارى والمسلمين، فدخل المشركون بذلك، وكانوا عليهم أن يتبعوهم حتى يستقوا ذلك من أيديهم من داه وأبى، أو الإلزام بالإجماع، لأنهم عجزوا بذلك، وهداهم به ظلمهم، لأن الظرف الأول من الاستسلاء بزيادة العصب، لأن الأخذ بهاداه ما لا مفسوخا، والعصب "ظلم"، فيجب على كل مسلم قد ما دفع ذلك أن يدفعه، ويعد ما دفعه من كان في يده.

٨٤٨١ وإذا دخلوا أرضنا حارب، فكنالك في حق النساء والغرائب ما نهم يبلغوا بذلك خصوصية وحزهم. ويعلمون أن لا يبعوهم في حق المال يريدونه أن لا يخلو دسوسات خوافان وسعهم أن لا يبعوهم بها، ما دخلوا دار الحرب.

٨٤٨٦ - ولو كان المأخوذ أنثى أو الذراري، فعليه أن يتبعوهم بعد ما دخلوا دار الحرب
عالم بقسولها حرصاً ونهيهم، وهذا لأن مثل تبصير ملكنا لهم بمدخلاتهم يراه دراهم؛ لأن تصرف
الآخر من الاستيلاء، يلاقي ملامحة، تبصير المأخوذ ملكنا لهم، ألا يرى أنهم لو أسلموا كان
مأخوذاً لهم، ولم يدم مهم، ده على صناعته، وإذا صار ملكنا لهم التحق بأسائر أموالهم،
ولا يعترض على المسلمين قتالهم فأخذ أموالهم، فكنا لأخذ هذا المال، بخلاف الذراري
والنساء لأنهم لا يتصرفون، وأكثرتهم بأخذ أموالهم دار الحرب، فإذا تم تبصير ملكنا لهم، يعترض
على كل من نذر من المسلمين قتلهم حتى يمتدوا إلى من أسلمهم، كما كان يعترض عليهم
ذلك لم يدخلهم في دارهم.

٨٤٨٣- وإذ أجمعوا حرره، ومأمئهم من دار الحرب، فأتاهم ستمون ليفاتلهم لذلك
 "فذلك" فضل أخذوه به، وإذ تركوا ولم يتبرهه، رجوت أن يكونوا في سعة من ذلك
 لو جهن: الأول: أن الغالب أنهم لا يمكن من استيفاء ذلك من أيديهم، فيسقط عنهم

(1) $\text{Mg} + 2\text{H}^+ \rightarrow \text{Mg}^{2+} + \text{H}_2$

(٣) وفي ط' والألف: حكون والعصب

(*) هكذا، في السجعة الباقية التي في ابداء، وكان يجر الأسماء ١٤١

الاستفاد! لأن الفرائض تسقط بالعجز.

الثاني : إننا نعلم أن في كل جانب من دار الإسلام من الشرق والغرب أسارى من المسلمين في أيدي الكفرة ، فإذا قاتلنا قومًا منهم واستغنينا ما في أيديهم من الذراري والموت ، يلزمنا أن نقاتل قومًا آخرين أيضًا ، حتى نستغني ما في أيديهم من النساء والذراري ، ثم وبقي مستغلين بالقتال مدة ، عبرنا فلا نخرج لإقامة مصالحنا ، على هذا نعتقد الإجماع بين المسلمين : لأنهم فعدوا عن اتباعهم ، مع علمهم أن في أيدي المشركين من كل جانب شرفًا وحرثًا أسارى من المسلمين ، وإجماع الأمة من أقوى الدلائل.

٨٤٨٤ - وذراى أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة ذراري المسلمين وأموالهم ؛ ما ذكرنا أن الذمة تخلف عن الإسلام في حق عصمة المال والنفوس ، وإذا كان يثبت للنفوس والأموال من العصمة بالذمة مثل ما يثبت بالإسلام ، كان الجواب عن أموال أهل الذمة (وذرايهم) كالجواب في ذراري المسلمين^(١) وأما واللهم ، وكل جواب عرفته سمعته ، فهو الجواب بهذا .

٨٤٨٥ - ثم إما يفترض ذلك على من قدر عليه من المسلمين ، ولا يفترض على كل من عجز ؛ لأن العجز مما يسقط الفرائض .

٨٤٨٦ - ولما يفترض على كل قوى من المسلمين اتباعهم ، إذا طمعوا إدراكهم قبل أن يلقوا حصونهم وحرزهم وأمانهم . فإما إذا كان أكبر رأيهم أنهم لا يدرسونهم ، كانوا في سعة من أن يقيموا ، فلا يسمونهم ؛ لأن قاتلة اتباعهم بالذمة مكن من استفاد ما في أيديهم ، فما داموا طامعين فونه يفترض عليهم اتباعهم ، وإذا لم يكونوا طامعين لم يكن في اتباعهم فائدة ، فيسقط عنهم .

(١) أثبت من جميع النسخ التي عثرت .

الفصل الثاني في بيان شرائط جواز قتال الكفرة

٨٤٨٧- يجب أن يعلم بأن شرط جواز اقتتال مع الكفرة على الخصوص أشياء ثلاثة أحدها: امتناعهم عن قبول الإسلام، أو قبول ما أقوم مقام الإسلام في أحكام الدنيا، وهو الذمة في حق من يجور له إعطاء الذمة بجزية، بعد اندعاء اليهم إن لم يبلغهم الدعوة إلى ذلك إما من حيث الحقيقة، وبما من حيث الاعتبار. حتى إنه إذا لم يبلغهم الدعوة إلى ذلك لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الاعتبار، لا يباح قتالهم، لا بعد تقديم الدعوة.

وقد نص محمد رحمه الله تعالى على ما قلنا في السير الكبير، فقل: وإذا لقي المسلمون المشركين، فإن كان المشركون قوماً لم يبلغهم الإسلام لا حقيقة ولا حكماً، فلا ينبغي لهم أن يقتلوه حتى يدعوهم إلى الإسلام.

والأصح في ذلك، ما روى عن ابن عباس -رضي الله تعالى عنه- أنه قال: ما قتال رسول الله ﷺ قوماً حتى يدعوهم، وعن طلحة أن رسول الله ﷺ كان لا يقتال المشركين حتى يدعوهم. وروى: أن رسول الله ﷺ كان إذا بعث جيشاً أو سرية، -الحديث إلى أن قل-: فإذا لقيتم عدوكم فادعوهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله^(١).

٨٤٨٨- وإن كان قوم قد بلغهم الإسلام، إلا أنهم لا يدرون أين المسلمون الجزية أم لا؟ فلا ينبغي لهم أن يقتلوه حتى يدعوهم إلى إعطاء الجزية، قال الله تعالى: ﴿فَاتَّبِعُوا الدِّينَ لَا يُمْسِكُوا بِأَنَّ الْبَيْعَ الْآخِرَ﴾^(٢) -إلى أن قل-: ﴿وَحَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾^(٣).

٨٤٨٩- وينبغي للإمام أن يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوب جزية، فيعلمهم أنه إنما تؤخذ الجزية منهم في كل سنة [مرة]^(٤)، أنه يؤخذ من الغني كفاً. ومن الفقير كذا، ومن

(١) أخرجه ترمذي في مستدركه (٤٤١٣)، والطبراني في المعجم (٣٧٠٣)، والطبراني في تاريخه ١/

(٢) سورة التوبة: الآية ٢٩

(٣) سورة التوبة: الآية ٢٩.

(٤) هكذا في م

الوسط كذا، وهذا إذا كان المشترك من يحوز أحد جزية منهم.

٨٤٩٠- فأما إذا كانوا من لا يجوز أخذ الجزية منهم، كان لهم أن يقبضوهم، وإن لم يعرفوا حال الجزية؛ لأنهم^(١) إن علموها لم تقبل ذلك منهم، فعلمهم بذلك وجههم سواء.

بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا: وهذا كان في ابتداء الإسلام، حين لم يعلم الكفار أنهم على ماذا يقائلون، وإلى ماذا يدعون؟ عوجبت الدعوة لإسلامهم، فأما بعد ما انتشر الإسلام وظهر كل الظهور، وهرت المشركون أنهم إلى ماذا يدعون، وعلى ماذا يقائلون؟ فالدعوة مستحبة تأكيداً للإعلام والإنذار، وليست بواجبة؛ لأن العلم قد حصل لهم أنهم إلى ماذا يدعون، وعلى ماذا يقائلون؟ إما حقيقة بأن بعثهم الدعوة، أو حكماً بأن استغنى شرفاً، غرباً أنهم إلى ماذا يدعون؟ وأقيم ظهور الدعوة مقام دعوة كل مشرك، فدون فتلوهم^(٢)، عنى حده الدعوة فحس؛ لما روى: "أن رسول الله ﷺ أُرِى على بنى المصطلق وهم عارون غافلون ونغار، عنى بنى المصطلق هباحاً"^(٣).

والدليل على صحة ما قلنا ما قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب في تأمل حديثه: "ما دعه وابن عباس: إن النبي ﷺ أول من جاءهم بالإسلام في ذلك الوقت، وما كان يسمي أكثرهم أنه إلى ماذا يدعونهم؟ فلهذا كان يقدم الدعاء، والذي يؤيد قلنا: ما روى عن إبراهيم أنه مثل من دعاه المديني، فقال: قد علموا الدعاء، وعن الحسن أنه قال: ليس للروم دعوة، وقد دعوا في أيام الدهر.

٨٤٩١- ثم إننا نستحب الدعوة مرة أخرى لتأكيد شرطين: أحدهما: أن لا يكون من تقديم الدعوة صرر على المسلمين، وأما إذا كان في تقديم الدعوة ضرر على المسلمين، بأن علموا أنهم لو قدموا الدعوة يستمنون للمقتل، أو يحتالون سبيل، أو يهضون، لا يستحب تقديم الدعاء، وهذا لأن تقديم الدعوة مستحب، ودفع الضرر عن المسلمين واجب، ولا يجوز الاشتغال بالمستحب إذا تضمن ترك الواجب.

٨٤٩٢- الشرط الثاني: أن يطمع فيهم ما يدعون إليه، أما إذا كان لا يطمع فيهم ما يدعون إليه، لا يستعملون بالدعوة؛ لأنه يكون اشتغالاً بلا فائدة. قال مشايخنا رحمهم

(١) ومضى م: إلا أنهم سكن لأنهم.

(٢) ذكره العنقلية آبادي في حرم الجود ٢١٣/٧. وأبو ذؤيب في شرح مسلم ٢٣٦/١٢. وابن حجر في سيل السلام ٤٥/٤ من حديث داود. في لغة.

الله تعالى : الأمر بالمعروف وأخذنا من هذا، فإن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إنما يلزم إذا علم أنه إذا عطف بعطف، فأما إذا علم أنه لو عطف لا يتعطف، لا يلزمه ذلك. ولا يصح ضمًّا بتركه.

٨٤٩٣- ولو أن المسلمين قتلوا قوفًا من المشركين لم تلتصقهم الدعوة، قبل تقديم الدعوة، فلا تنسب على المسلمين من دية أو كفارة، أما الدية فلأن وجوب الدية يعتمد القوم، والمنقوم إنما ثبت بالإسلام، أو بالإحراز بدار الإسلام على حسب ما احتشروا فيه ولم يرجعوا، وأما الكفار فلأن العصمة عن القتل أثبتت للكفرة بما ثبت بالإسلام أو بالدعوة، ولم يجدوا واحد منهما - والله سبحانه وتعالى أعلم -

الفصل الثالث

في بيان من يجوز قتله من المرتكبين ومن لا يجوز

٨٤٩٤- قال أبو يوسف رحمه الله تعالى : سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن قتل النساء ، والصبيان ، والشيخ الكبير الذي لا يطيق القتال ، والذين بهم رخصة لأبقيقون القتال ، فمنى عن ذلك بقره .

والأصل في ذلك ما روي أن رسول الله ﷺ رأى امرأة -معتولة في حفرة العزومت- ، فقال : «إياها»^(١) كانت هذه تغافل فلم تفكر أنك عدو لها وقل لها لا تقص خربة ولا عيباً^(٢) وهذا الجواب في امرأة إذا كانت لا تغافل حقيقة ، فأما إذا كانت تغفل حقيقة ، أو كانت دلت رأى تغافل برأها ، أو كانت دلت مال تحت الناس سبي القتال مالهاتها تقتل ، كذلك إذا كانت ملكة تغفل بغير حق فومها

٨٤٩٥- وهذا الجواب في الصبيان إذا كانوا لا يصلحون للقتال ، ولا يقدر على الصياح عند القتال ، الصبيان ، ولا يكونون رؤساء الجيوش . فأما إذا كانوا مختلف ذلك يقتلون

٨٤٩٦- وهذا الجواب في الشيخ الكبير والعاني الذي لا يقدر على القتال ، ولا على الصياح عند انتهاء الصفيين ، ولا يقدر على الإحسان . ولا يكون من أهل الذم والفسير . وأما إذا كان يقدر على القتال يقتل (وكذلك إذا كان يقدر على الصياح عند القتال ، الصبيان يقتل أ^(٣) لأنه صاحب حرماتهم عنى القتال ، وكذلك إذا كان قادراً على الإحسان ؛ لأنه ينتمي منه الولد . لكثير من بحارب المسلمين ، فيصير سبياً إلى الحجابة من هذا الوجه فيقتل ، وكذلك إذا كان صاحب رأي يقتل ؛ لأن الناس يعدون برأيه ، فيصير سبياً إلى الحجابة ، ولهذا صح أن رسول الله ﷺ قتل فريد ابن النخعة ، وكان ابن عاتة وعشرين سنة ، وفي رواية ابن سانة وستين سنة : لأنه كان صاحب رأي .

(١) هكذا في السبع شاة التي تحده علماء ، وكذلك في الأصل .

(٢) أخرجه الضعيف عن سفيان الثوري ١١٦٦٦ ، ورواه من جبر في السنة ٧٠١ ، والذين في عقد الرية ١٣٨٧/٣٠ ، وذكره ابن حجر أيضاً في سبل سبل من طريق ابن عمر . وابن عاتة في معنى ٢٥٠/٩

(٣) كنت من حليم شيخ أبي عاتة

٨٤٩٧- قال أبو يوسف رحمه الله تعالى : «سألت عن قتل أصحاب الصوامع والربدس، فرأى قتالهم حراماً. وفي السير الكبير يروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى : أنهم لا يقتلون، وهو قول أبي يوسف. محمد رحمه الله إلى

قيل : الاختلاف في الحقيقة، ما روى أبو يوسف محمول على ما إذا كانوا يخاطبون الناس، إما خوفاً إلى إيمانهم أو دحلاً على ما بهم. وكانوا يفتنون على قتال المسلمين، والصبر على دينهم، والمخالطة يصدر عن رأيهم، إذا كانت الحالة هذه يقتلون، لأنه لم يقع الأمن من حرمهم. فأولم يقاتلون رأيهم، كانوا لا يقاتلون بأنفسهم.

وما ذكر في السير الكبير : محمول على ما إذا طُلبت الدابة على أنفسهم، ولا يخاطبون الناس أصلاً، إذا كانت الحالة هذه لا يقتلون من خلاف، لأنه وقع الأمن من جهتهم، لأنهم لا يقاتلون لأمرهم، ولا بأنفسهم.

وقيل : هي المسألة خلاف البيهقي استدلالاً، ما روى عن أبي بكر رحمه الله تعالى : أنه قال يزيد بن أبي سبيان وقد أمره على جيش : «إياك مستلقى قوماً من أصحاب الصوامع والربدس، زعموا أنهم فرغوا من العباد، فدعهم، ودفعوا أنفسهم».

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول : هؤلاء من أئمة الكفر، وقد قال الله تعالى : ﴿فَقَاتِلُوا أئمة الكفر﴾^(١) ومعنى قوله أنهم فرغوا أنفسهم للإصرار على الكفر ولا تستذل ما جمع عنه فم في إسلام، فانظر أن الناس يفتنون بهم، فيهم يحسنون الناس على الله، لا إلا أن لا يقاتلوا، فانهضهم عن ذلك قولاً، ولأن ما صنعوا لا يخرج بسببهم^(٢) من أن تكون صناعته للمحاربة، وإن كانوا لا يشتغلون بالمحاربة كما يشتغلون بالحراثة والمجارة منهم. خلاف النساء والصبيان.

٨٤٩٨- وإن قتل واحد منهم مسلماً أنه أحده المظلمون، فأما انصبي والمجروح فلا ينبغي أن يقتله، لأن قتلهما إذا أوج دافع قتلها، وقد دفع قتلها حين وقع اضطرار عليها، وهذا لأن دفعها ما عليه فعل البيهقي، من حيث أنه لا يخطأ عليها، كما لا يخطأ على البيهقي، ثم البيهقي إذا صالت على إنسان حتى أصبح قتلها دعماً، أو أمدت، أو دفع من قتلها، لا يحل قتلها، كذا هي.

٨٤٩٩- فأما امرأة الشيع الكبير، فلا بأس بقتلها بعد ما أخذ، لأنها مخرطة من

(١) سورة التوبة : الآية ١٢

(٢) وفيه : عليهم.

أهل أن يستوجبا العقوبة جزاء على فعلهما ، وقد تحقق العمل الموجب لعقوبة القتل منهما .
الآ يرى أنهما يقتلان قصاصاً ، فكذا يقتلان جزاء على فعلهما ، ومن قتل من المسلمين واحداً
من هؤلاء قبل وجود القتال معه ، فلا كفارة عليه ولا دية .

واستدل محمد ورحمه الله تعالى في السير الكبير لبيان أن المرأة إذا قُتلت إنساناً تقتل ،
بما روى أن رسول الله ﷺ أمر قوم بني قريظة بقتل بناته ؛ لأنها كانت قتلت حداد ابن سويد ،
أمرها بذلك زوجها .

واستدل أيضاً لبيان أنها إذا كانت تعرض الناس على القتال أنها تقتل ، بما روى عن زيد
ابن حازم أنه رضي . الله تعالى عنه أنه قتل أم قرنة ، وكانت عرض الناس على قتال رسول
الله ﷺ .

واستدل أيضاً لبيان أنب إذا أرادت قتل إنسان أنها تقتل ، بما روى عن عبد الرحمن
ابن أبي عمرو ، قال : أرادت امرأة خلفي ، فأرادت قتلي فقتلتها ، فأعيرت بذئب رسول
الله ﷺ ، فأمر بها فدفنت .

واستدل أيضاً لبيان أنها إذا كانت تعلن بشتم رسول الله ﷺ أنها تقتل بما روى أن عمر
ابن عبد الله (١) سمع عصفاء بنت مروان تؤذي النبي ﷺ فقتلها ليلاً ، ومدحه رسول الله ﷺ على
ذلك .

٨٥٠ - قال : ولا يقتل منهم الأعمى ولا المفلح ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ،
ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة ؛ لأنه وقع الأمن عن قتالهم ، ومراثة من هذا إذا كانوا لا
يقاتلون بمال ولا رأي . وقد بينا مطيره في الشيخ القاسم . فأما أقطع اليد اليسرى أو أقطع إحدى
الرجلين ، فهو ممن يقاس ؛ لأن مباشرة القتال في الغالب يكون باليد اليمنى [إذا كانت صحيحة
أي اليد اليمنى (٢)] ، وهو على وجه يمكنه المشي ، كان من حيلة مقاتلة فيقتل .

٨٥١ - والأحرص والأصم ، والذي يجر ويمشي في حال إنذاره يقتل ؛ لأنه ممن يقتل ،
وله بنية صالحة للقتال ، واعتداده بحمله على القتال ، فيقتل دفعاً لشبهه .

٨٥٢ - ولا بأس بأن يقتل الرجل من المسلمين بكل ذي رحم محرم من أشركين يبدئ

(١) وفي ف اعتال مكان : لبيان .

(٢) وفي حاشية طا : عمر بن عبد بكر .

(٣) أثبت مرجعهم نسخ التي عندنا

به. إلا الولد والولد والأجداد من قبل الرجال والنساء والجدات

والأصل في ذلك كونه قوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً﴾ من غير فصل بين القريب والأجنبي، ولو خلبا وظاهر هذه الآية، لكننا نقول له: إن يئذئ يقتل الولد والوالدة والأجداد والجدات، إلا أننا تركنا ظاهر الآية في حق الرجال خاصة، بناءً على أن حظلة بن أبي عامر استأذن من رسول الله عليه الصلاة والسلام في قتل أبيه المنبرك، فلم يأذن له بقتله، وعبد الله بن عبد الله بن أبي بن سلول استأذن من رسول الله ﷺ في قتل أبيه عبد الله بن أبي أسمن سلول، فلم يأذن رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله إنه مثل منك وأنا أستحي، وقال: وإنا نصبر بقتله لله.

وتركنا ظهرياً في حق الوالدين، لقوله تعالى: ﴿وَصَاهِبَهُمَا فِي الْقَبْرِ مَعَهُمَا﴾. وليس من المصاحبة بالمعروف أن يئذئ يقتلهم، وقار الله تعالى: ﴿فَلَا تَقُلْ أَشْأَاءُ وَلَا تَتَّبِعْهُمَا﴾، فقد نهى الولد عن تأقيب الوالدين، والنهي عن تأقيبهما نهى عن الضرب، وما فوقه من المخرج والمقتل بالطريق الأري.

والنقص الوارد في الوالدين يكون وارداً في الأحكام والحذات؛ لأن هؤلاء بمنزلة الآباء والأمهات. ألا ترى أنهم لا يقتلون بولده الولد ولا يحبسونه بدينهم، كما لا يقتل الموالدان بالولادة ولا يحبسان بدين الولد.

فإن النص الوارد في الوالدين، لا يكون وارداً في حق من سوى هؤلاء من المحترمين، فحق العم والخال والأخ والأخت؛ لأن في حق هؤلاء نص آخر بخلافه وهو قوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً﴾. ولأنه اجتمع في حق الأبوين حرمتان: حرمة القرابة، وحرمة الآثورة والأمومة، فإن للأب والأم زيادة حرمة بسبب الآثورة والأمومة، ليست لغيرهما من له قرابة محرمة للفتكاح، حتى لا يقتل الوالدان بالولد ولا يحبسان بدينهما، وسائر القرابات يقتلون به ويحبسون بدينه، فالنقص الوارد في حق الأبوين لا يعم سائر وارداً في حق سائر

(١) سورة المائدة: الآية ٢٦.

(٢) سورة لقمان: الآية ١٤.

(٣) سورة الإسراء: الآية ٢٣.

[٤] تقدم تخريجه.

القرابات ، فيعمل في حق سائر القرابات بظاهر قوته تعالى : ﴿وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً﴾^(١) .
والذين عليه : أنه يحب على المسلم إحياء الوالد الكافر بالاتفاق ، فيحب عليه إحياء
بترك القتل ، ولا يجب [على المسلم إحياء] لأخ الكافر بالاتفاق ، فلا يحب عليه إحياء بترك
القتل أيضاً ، وهذا^(٢) إذا لم يضطره الوالد إلى ذلك .

٨٥٠٣ فأما إذا اضطره إلى ذلك ، فلا بأس بقتله إذا لم يمكنه الهرب منه ، وهذا لأن
الأمور في حق الأمي المسلم أن يصاحب والديه بالمعروف ، وأن لا يتعرض لهما بسوء ابتداء ،
لا إهلاك نفسه ، وفي حق تركه حتى قتله إهلاك نفسه معي ، ولا رخصة به ، ولأن الابن بقتل
الأب في هذه الحالة موثر حبة نفسة عنى حبة أبيه ، ولأن ذلك . ألا ترى أن الرجل إذا كان
مع أبيه في سفر فأصابهما عطش ، ومع الابن ما يكفي لأحدهما ، كان للابن أن يشربه وإن كان
الأب يموت عطشاً ، كذا ههنا .

٨٥٠٤ - وإذا ظفر الابن بأبيه في الصف ، لا ينبغي أن يفعده بالقتل ، ولا ينبغي أن يتركه
من الرجوع ، حتى لا يعود حرباً على المسلمين ، ونكس يلجئه إلى موضع ، وينسبك به حتى
يجي ، غيره فيقتله . روى محمد رحمه الله تعالى في السير الكسر حديثاً بهذه الصفة ، قال
محمد . وهو أحب إلينا - والله أعلم - .

(١) مضمي نسخة .

(٢) ما بين القوسين منقطع من الأصل وتبين من حديث وف .

(٣) وفي م ' قالوا : هذا ممكن : وهذا .

الفصل الرابع في بيان ما ينشئ به الأمر بالقتال

٨٥٠٥- يجب أن يعلم أن الأمر بالقتال ينشئ بشيئين : بالإسلام على ما قال عليه الصلاة والسلام : «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله»^(١) الحديث ، ويقبول الجزية على ما قال الله : ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ مُسَاهِرُونَ﴾^(٢) . فبحسب الحاجة إلى بيان ما بصير به الكافر مسلماً ، فإن من الأقوال والأفعال ما بصير الكافر به مسلماً ، ومنها ما لا يصير الكافر به مسلماً ، فلا يد من معرفة ذلك حتى إذا أتى به كافر يعلم أن الأمر بالقتال هل انتهى في حقه أو لم ينته ، وكذا يحتاج إلى بيان من تقبل منه الجزية من المشركين ، ومن لا تقبل منه ، لأن الجزية لا تقبل من جميع الكفرة ؛ لما بين بعد هذا إن شاء الله تعالى . فلا يد من بيان ذلك ؛ ليعلم انتهاء الأمر بالقتال في حق كل شخص بعينه إذا قبل الجزية .

أما بيان الأول : قال القدوري رحمه الله تعالى في كتابه : إن الكفار على نوعين : منهم من يصحح الباري عز وجل ، ومنهم من يفرقه إلا أنه ينكر وحدانيته كعبدة الأوثان . فمن أنكره ، إذا أقر به يحكم بإسلامه ، ومن أقر به وجحد وحدانيته ، إذا أقر بوحديته بأن قال : لا إله إلا الله يحكم بإسلامه .

والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام : «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله تعالى»^(٣) . فقد اقتصر رسول الله ﷺ على قولهم : لا إله إلا الله ، لصيرورتهم مسلمين ، والكف عن القتال . ولا شك أن الإقرار برسالة محمد صلوات الله وسلامه عليه شرط لصيرورة الكافر مسلماً .

وأما اقتصر رسول الله ﷺ على ذلك ؛ لأنه كان يقاتل عبدة الأوثان من العرب ، وهم كانوا يعترفون بالله على ما قال الله تعالى : ﴿وَلَكِنْ سَأَلْتَهُمْ مَنْ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ لَيَقُولُنَّ

(١) مضي تخريجه .

(٢) مضي تخريجه .

(٣) مضي تخريجه في صحيح مسلم (٢٦١) ، والبخاري في صحيحه (٢٥ و ٣٨٥ و ٢٨٧٦) ، وابن الجارود في المنيع (١٠٣٢)

الله ﷻ. ولكن كانوا يتكبرون أو حداية على ما قال الله تعالى: ﴿لَرَبِّكُمْ عَذَابٌ إِذَا قِيلَ لَهُمْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ يَسْكَبُونَ﴾^(١). وقال الله تعالى فيما أخبر عنهم: ﴿لَيَجْعَلَنَّ اللَّهُ لَهَا وَأُجْدًا إِنَّ هَذَا لَشَيْءٌ مُعْتَابٌ﴾^(٢) وكان كفر ذلك القوم من حيث إنكار الوحدانية، فجعل رسول الله ﷺ الإقرار منهم بخلاف ما عرف من اعتقادهم دليل إسلامهم، فصار هذا الحديث أصلاً لنا؛ أن كل كافر أقر بخلاف ما كان معلوماً من اعتقاده، أنه يحكم بسلامه. وهذا لأنه لا طريق لنا إلى الوقوف على حقيقة الاعتقاد فلا يبنى الحكم عليه، وإنما يسر الحكم على ما نسمع منه، فإذا أقر بخلاف ما هو معلوم من اعتقاده، استدللنا به على أنه بذلك اعتقاده فيحكم بسلامه.

٨٥٠٦- ومن أقر بوحدانية الله تعالى، وحده رسالة محمد ﷺ، فإذا أقر برسالة ﷺ يحكم بسلامه، لأن كفره كان من حيث إنكار رسالته ﷺ، وقد ظهر خلاف ما عرف من اعتقاده.

وأما الكتابي نحو اليهودي والنصراني، فقد قل محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: «إن إسلامهم في زمن رسول الله ﷺ كان يشب بشهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله وهم كانوا يتكبرون الرسالة، فكان الإقرار برسالته دليل الإسلام في حقهم، واستدل عليه بما روي أن رسول الله ﷺ دخل على جازة اليهودي يعوده، فقال له: «أشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله» فظن اليهودي إلى أيه عقالة له أبو: «أجب أبا القاسم» فتشهد بذلك ومات، فقال النبي عليه الصلاة والسلام: «أحمد الله الذي أعتق من نفسه من التارثم قال لأصحابه لمواخاكم»^(٣).

٨٥٠٧- قال ثمة: فأما اليوم ببلاد العراق - يريد محمد بقوله: اليوم زمنه - إذا قال اليهودي أو النصراني: أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله فلا يحكم بسلامه^(٤) ما لم يبن: ثبوت عن ديني ودخول في دين الإسلام! وهذا لأن اليهود بالعراق في زمن محمد رحمه الله تعالى كانوا أمراً، منهم من بجحد رسالة محمد عليه الصلاة

(١) سورة التين: الآية ٢٥

(٢) سورة الصافات: الآية ٣٥.

(٣) سورة ص: الآية ٥

(٤) ذكره ابن حنبل في التبراة (٩٧٤). وروى في صحيح التبراة ٢٧١/٤ من حديث مريضة عن أبيه، وهذا الحديث أورده ابن أبي عمير في عمل اليوم والليلة من طريق محمد بن أبي طالب عن النبي

(٥) أئمت من ط

والسلام، منهم من بشر برسالته إلا أنه يشك، لم يثبت بعد، وإن يثبت في أمر الزمان، ومنهم من بشر برسالته ويعتد إذا أنه بشره، إنه وسمو، الله إلى العجم لا إلى بني إسرائيل، ويتصكون بكونه تعالى، ﴿أَمْ لَمْ يَلِدْ يَلِدْ فِي الْأُمَمِينَ﴾ ^(١) ﴿أَمْ لَمْ يَلِدْ يَلِدْ فِي الْأُمَمِينَ﴾، فمن بشر برسالته، إذا قال: أشهد أن محمداً رسول الله، لا يكون مسلماً حتى يقرأ من قوله مع ذلك، ويقرأ بأنه دخل في الإسلام، لأنه يجوز أن يكون المراد أنه رسول ثم يثبت بعد، أو أنه رسول الله إلى العجم لا إلى بني إسرائيل.

والما شرطه محمد مع الترخي عن غيرهم لفرارهم بدحولهم في الإسلام؛ لأن اليهود قد بنوا من اليهودية ودخل في النصرانية أو في الفجسية، فيجوز أنه يقرأ من اليهودية بدخوله في النصرانية، فلا يحكم بإسلامهم ما لم يقرأوا بالدخول في الإسلام.

وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إذا كان شهادة الكندي برسالة محمد عليه الصلاة والسلام حادثة في دخوله في الإسلام، من بعض من بعدهم رحمه الله تعالى، أنه إذا قيل لصري: محمد رسول الله حق؟ قال: نعم، إنه لا يصير مسلماً وهو الصحيح، لأنه يمكنه أن يقول: يقول: رسول الله حق إلى العجم لا إلى بني إسرائيل، وكذلك إذا قيل له: محمد رسول الله حق إلى العرب والعجم؟ فقال: نعم، لا يصير مسلماً؛ لأنه يمكنه أن يقول: هو رسول الله إلى بني العرب والعجم، إلا أنه لم يثبت بعد إلى العرب والعجم في افتراض بين لا في التأخيرين ^(٢).

٨٥٠٨ - ورويت في زماننا أنه قال لصري: أدين الإسلام حق؟ قال: نعم، فقبل أنه أدين النصرانية؟ فقال: نعم، فأدى بعض القسوس أنه لا يصير مسلماً، وأفتى بعضهم أنه يصير مسلماً؛ لأنه ما أقر بحقيقة الإسلام، فكأنه أقر بدخوله في الإسلام، ولما أقر بصلان دين النصرانية، فكأنه يقرأ من... ولو قال النصراني: شركت عن الدهرية، ودخلت في الإسلام، أدين أنه يصير مسلماً؟ شذاهنا

وهذا قيل: يجب، أن لا يحكم بإسلام اليوم ذي النصراني وإن أقر رسالة محمد ﷺ وتبرأ من دينه ودخل في الإسلام، ما لم يؤمن بالله وكتبه ورأسه ويقر ما نعت وألقب حيدر وشبهه من الله، فإن هذا من بداهة الإسلام، أو أقر أنه ذكر في حديث جبريل صلوات الله

(١) سورة الطه: ١٤٦

(٢) أفتى من جميع السجج الترفيد والله سبحانه

عليه حين - أقر النبي عليه الصلاة والسلام عن أبيه قال : «أن تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والقدر خيره وشره من الله تعالى» - ولهذا قال النبي ﷺ : «إني أرى أنكم أخذتم حبراً لم يفتحكم معاً» ذلكم لأن

قلنا : الإقرار بهذه الأشياء إن لم يوجد مصداقاً فقد وجد دلالة لأنه لما ذكر مدحونه في الإسلام فقد أقرم جميع ما كان شرطاً للصحة للإسلام ، وأما ما جرح ما أنكر الله أنبي في القرآن ، والإسلام كما ثبت بالبرهان يثبت بالدلالة .

٨٥٠٩- قال : وإذا قيل اليهودي أو النصراني : أنا مسلم ، أو قال : أسلمت ، لا يحكم بالإسلام - لأنهم يتعبدون ذلك لأندوسم - فإن المسامحة أو التسامح المحض لا فائدة له ، وهو يزعمون أن الحق ما هم عليه ، فلا يكون مطلق هذا الملقب دليل الإسلام ثم جفوه ، وكذلك إذا قال : أنا على دين الخبيثة ، لا يصير مسلماً .

ويروى الحسن بن علي حنيفة رحمه الله تعالى أن اليهودي أو النصراني إذا قال : أنا مسلم ، أو قال : أسلمت ، مثل أي شيء أردت فقلت ؟ قال : أردت بقولي . أسلمت ، ترك الدين النصراني أو اليهودي والدخول في دين الإسلام ، كان مسلماً ، فإن رجع بعد ذلك إلى مذهبهم قال : أردت بمرأى . أسلمت ، أي على دين الحق ، وإن أردت بقلبي ، رجوعاً عن ديني . ثم يذكر مسلماً ما يشاء .

٨٥١٠- وأما قال المجوسي : أسلمت ، أو أن مسلم ، يحكم بالإسلام ، لأنهم لا يدعون هذا التوسيع لأندوسم ، ويعتبرونه بمنزلة من يسمون التواحد منهم والله ، فيكون ذلك دليل الإسلام في حقه . هكذا حكى عن الشيخ الإمام حسن الأئمة الحلواني ، والشيخ الإمام حسن الأئمة السرخسي .

وفكر القاضي الإمام مخر الإسلام على السمدى في شرح كتاب السير : أن المجوسي إذا قال : لا إله إلا الله ، رسول الله ، يحكم بالإسلام لأنه ينكر رسالته محمد عليه الصلاة

(١) أخرجه مسلم في صحيحه .

(١) أخرجه البحري في ترجمة الباب أحمد حديث رقمه ١٩١ ، ٢٥٠ ، ومسلم في صحيحه ٢٧١٠ ، وابن حجر في صحيحه ٣٩١/١ ، وأما في المنتزهات (١٩٧) ، والبيهقي في الصغرى ٢٤١١ ، وفي الكبرى ١٦٠١ ، وإلا فطوى من ١٨١ ، ٢٠١٧ ، أبو داود في ٤٩٦٥ ، الشافعي في الكبرى ١٥١٥١ ، وفي مختصره ٥٠١٦ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ٣٠٢٣٠ ، والقرطبي في الأوسط ٥١٩١ ، وأحمد في مسنده ١١٨٤ .

والسلام، وإذا أقر به، فقد أقر بخلاف ما عرف من اعتقده، فهذا ذلك على الإسلام.

٨٥١١- وقال بعض مشايخنا: إذا قال اليهودي أو النصراني: دخلت في دين الإسلام، يحكم بإسلامه وإن لم يبرأ مما كان عليه؛ لأن في معظمهما ما يدل على دخول حادث منه في الإسلام، وذلك غير ما كان عليه، فنخص هذا اللفظ بشيء مما كان عليه.

٨٥١٢- إذا صلى الكفسي أو واحد من أهل الشرك في جماعة، حكم بإسلامه عندما وإن صلى وحده، فعلى قولي أبي حنيفة رحمه الله تعالى: لا يحكم بإسلامه، وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يحكم بإسلامه.

فمن مشايحننا من قال: لا خلاف في الحنفية، هو ما ذكره أبو حنيفة رحمه الله تعالى تأريته: إذا صلى وحده يبرأ إذا كان وإقامة، وعند ذلك لا يحكم بإسلامه بالانقياد؛ لأن الصلاة وحده لا أدان وإقامة ليس من الشرائع المختصة بشريعة محمد عليه الصلاة والسلام. وتؤيد ما قل أبو يوسف ومحمد: جميعاً الله تعالى: إذا صلى وحده وأقامه، وبعد ذلك يحكم بإسلامه ولا خلاف؛ لأن الأذان والإقامة من الشرائع المختصة بشريعة محمد عليه الصلاة والسلام. وروى داود من طريق عن محمد: أنه إذا صلى وحده واستقبل قبلتنا كان مسلماً، قال عليه الصلاة والسلام: من صلى صلاتاً واستقبل قبلتنا فله ما كنا وعليه ما عليه^{١٢}.

٨٥١٣- روى الأحناس: إذا شهد أو أرى أن يصلي سنة، ولم يقلوا: بجماعة. فقال: صليت صلاتي، لا يكون إسلاماً حتى يقولوا: على صلاتنا واستقبل قبلتنا. وعن داود بن حنيفة: شهد شاهد قس: رأيت يصلي في المسجد الأعظم، وشهد آخر، فقال: رأيت يصلي في مسجد كذا، لم يقتل ويحجر على الإسلام؛ لأن الانقياد في فعل الصلاة قد وجد، وهذا تفاو على كونه مسلماً، إلا أنهم لم يجمعوا على فعل واحد من حيث الصورة، فاعتبر به شبهة في إسقاط القس.

.....

(١٦)، في "نظ عمداً ذكرنا.

(١٢) أخرجه البخاري في "معيته" (٤٨٤ و ٥٢٤). ومسلم في "معيته" (١٩٦٠)، وأبو داود في "مسند" (٧٨١٨)، والهيتمي في "معجم الزوائد" (٢/١٠٤)، والسيوطي في "الكبرى" (٣٠٦-٣٠٧) و (١٨٨٩)، والسنائي في "الكبرى" (١١٧٢٩)، وأبو يعقوب (١٦٨١ و ٢٩٩٧)، وابن أبي شعبة في "مصنفه" (١٢١١٣٤)، وابن زاهر في "مسند" (١٠٧)، والطبراني في "الكبير" (١٦٦٩ و ١٠٢٩١ و ٨٣٩).

٨٥١٤ - وأما إذا صام، أو أوى الزكاة، أو حج لم يحكم بإسلامه في ظاهر الرواية، وفي رواية داود بن رشيد عن محمد: إذا حج أنبت على الوجه الذي يفعله المسلمون يحكم بإسلامه، [لأنه ظهر منه فعل يخص به المسلمون، فيجوز ذلك دليل إسلامه].^(١)

٨٥١٥ - وفي أحمد بن الحنفية: إذا رآه نسيباً للإحرام أولى، وشهد الناسك مع المسلمين كان مسلماً؛ لأن هذه العبادة على هذه الهيئة تخص بشريعتنا، قصار كإفصاله بجماعة. ولو شهدوا أنهم سمعوه يلى ولم يشهروا الناسك، أو شهدوا أنه شهد الناسك ولم يلب، أو شهدوا أنه لبى وشهد الناسك، لم يصح بذلك مسلماً؛ لأن العبادة لم تكمل، ولا بد من وجود العبادة على أكمال الوجوه؛ لظهور الاختصاص بهذه الشريعة فيحكم بإسلامه.

٨٥١٦ - وقال داود بن رشيد: إذا شهدوا أنه يؤذن جعلته مسلماً ولو قالوا: صعدناه يؤذن، فليس بمن؛ لأنه إذا قال: هو مؤذن، فذلك يكون عبادة له، فيكون مسلماً، ولو قالوا: صعدناه إلى مصر كنا، وكان يؤذنه، قال محمد: جعلناه مسلماً.

٨٥١٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في أسير الكبر: إذا حبس مسلم عن مشرك ليقتله، فلما رخصه قال: أشهد أن لا إله إلا الله، فإن كان الكافر من قوم لا يعولون: هذا، فعني المسلم أن يكذب عنه؛ لأنه سمع منه ما هو دليل إيمانه. فإن أخذه، وجاء به إلى الإمام، فهو حر مسلم إن كان تكلم بكلمة البرحيد فسأله يقهره المسلم؛ لأن الإسلام قبل الفهر يعصمه حتى لا يسترافق، كما يعصمه عن القتل، وإن قال عدو ما قهره، فهو في، ولكن لا يقتل؛ لأن الإسلام بعد الفهر يعصمه عن القتل لا عن الاسترقاق.

فإن قال: ما أردت الإسلام بما قلت، بما أردت الدخول في اليهودية، أو أردت التعمد لتلايقتني، لم ينفذ إلى قوله؛ لأن الظاهر أنه قصد إحابة المسلم إلى ما يطلب منه، والمسلم إنما يطلب منه الإسلام، لا الدخول في اليهودية.

٨٥١٨ - ولو كان حين قال: لا إله إلا الله كذباً عنه، فأنقضت ولحق بالشركين، لم عاد يقتل، فحسب عليه الرجل، فلما رخصه قال: لا إله إلا الله، فإن كان له فئة يلجأ إليها، فلا بأس بأن يقصده؛ لأنه الآن منزلة المسلم الذي التقى مع المسلمين في فئة، ومثله بفيل: إن كان مسلماً وإلا لم يكن له فئة، فإن كان يضرب جميعهم، فلا ينبغي له أن يقتله، وكذلك لو كان

سوره [فإن كانت الفقه على حالها فلا بأس بأن يقتله، وإن نعتت الذمة، فليس له أن يقتله]،
، لكنه يؤدبه عنى ما صنع

٨٥١٩- وإن كان هذا الرجل ممن يغضب: لا إله إلا الله، ولكن لا بشر رسالة محمد
عليه الصلاة والسلام، وباقي المسألة بحالها فلا بأس بأن يقتل، وإن تكلم بهذه الكلمة؛ لأن هذا
ليس يدلي بالإسلام في حقه. وإن قال: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله،
فعلیه أن يكفأ عنه - لأن هذا دليل إسلامه، وإذا فكر على الإسلام، سلم، صح إسلامه
استحباً. وفي كتاب لا ترد تلحق: أن إسلام المذكر ليس بإسلام، وفي نوادر ابن
رستم: أن إسلام المذكران إسلام

وأما بيان التلحق فنقول: الكفار أمتان.

٨٥٢٠- صنف لا يجوز أخذ الخيرية منهم ولا إعطاء الذمة لهم، وهم المشركون من
الحرب من لا قتال لهم مع هذه الأوثان ولا صدم، فإذا طهرنا عنهم لا يحسن من رجالهم ولا
السيف أم الإسلام، وسامعهم وصيابهم في.

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لَقَدْ كَفَرَ الَّذِينَ كَفَرُوا إِذْ قَالُوا إِنَّهُمْ أُوتُوا السَّكِينَةَ﴾ قبل - نزلت الآية هي مشركي
العرب الذين كان بينهم وبين رسول الله ﷺ عهد، وقال الله تعالى: ﴿إِذَا نَسَخَ الْأَشْهُرَ الْحُرُمَ
ذُقُوا الْأَشْرَكَ﴾ خت وجدتموهم في قبل، نزلت الآية في مشركي العرب الذين كان بينهم
وبين رسول الله عليه الصلاة والسلام عهد، وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أنه قال:
لا يقبل من مشركي العرب إلا السيف أو الإسلام، وأما تباههم وصيابهم في، عرف ذلك
بفضل رسول الله ﷺ في دروي مسلمي أوطاس وهو زائد، وفتحها بين المعنيين.

٨٥٢١- وصنف، وهو، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لَقَدْ كَفَرَ الَّذِينَ كَفَرُوا إِذْ قَالُوا إِنَّهُمْ أُوتُوا السَّكِينَةَ﴾
والنصارى من العرب وغيره. والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لَقَدْ كَفَرَ الَّذِينَ كَفَرُوا إِذْ قَالُوا إِنَّهُمْ أُوتُوا السَّكِينَةَ﴾
فما غروني في من عرف فصل من العرب وغيره. وعن أنس عليه الصلاة والسلام: أنه قال

١١ من معقود سلف من الأئمة من طوم روف.

(١) سورة نوح - الآية ١٦

(٢) سورة نوح - الآية ٥

(٣) سورة نوح - الآية ٢٩.

بنى نجران وهم من نصارى العرب على ألف درهم ومائتي حلة في كل سنة، وعن عمر رضي الله تعالى عنه أنه طلب الخروج من بني تغلب، وهم من نصارى العرب، وإن ظفروا عليهم قبل أن يعطيهم ذلك، فهم فيء كلهم رجالهم ونساءهم وصبيهم. وكذلك يجوز أخذ الجزية من الجوس بالإجماع، عربياً كان أو غير عربي، فقد صح أن رسول الله ﷺ وضع الجزية على مجوس هجر^(١).

٨٥٢٢- وأما المصنف الذي اختلفوا في جواز أخذ الجزية منهم، فهم قوم من المشركين غير العرب، وغير أهل الكتاب والمجوس، ويجوز أخذ الجزية منهم عندنا خلافاً للمشافعي رحمه الله تعالى.

(١) أخرجه البخاري في 'صحيحه' (٢٩٨٧)، والترمذي في 'مسند' (١٥٨٧ و ١٥٨٦)، والعاظمي في 'مسند' (٦٥٠١)، والبيهقي في 'الكبرى' (١٦٨٩٩ و ١٨٤٣٦ و ١٨٤٤٣)، والدارقطني في 'مسند' (٤)، والشافعي في 'مسنده' (١٧٠/١)، وأبو دارق في 'سنة' (٣٠٤٤). ولشافعي في 'الكبرى' (٧٨٦٨)، وابن أبي شيبة في 'مسنده' (١٠٧٠٤)، وعبد الرزاق في 'مسنده' (٩٩٧٢)، وأحمد في 'مسند' (١٦)، والطبراني في 'مسند' (٢٧٥)، وأبو يعلى في 'مسند' (٨٦٠)، والطبراني في 'الكبير' (٦٦٦٠).

انفصل الخمس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد من غير كراهة، ومن لا يجوز

٨٥٩٣ - خروج الرجل بغير إذن أو المذنب إلى الجهاد، وخروج الملوك بعسارته
إفالك، يأتي في كتاب الاستعداد إن شاء الله تعالى، وأما خروج النساء، فقد قال محمد
رحمه الله تعالى في السير، الكتب: لا يجزئ أن تغسل النساء الممكّنات مع الرجل إلا أن
يصرطن أو يمسهن على ذلك، فإن: على هذا خبري لتفاوت من هذا، رسول الله ﷺ إلى يومنا
هذا، فإنه لم يغسل إلهنا [المسيرة] من يخرج من إلى الجهاد مع رسول الله ﷺ يغسل ويغسل بعده،
ولو كن من خرج من شيء ذلك، كما نقل خبره المأثور، ونور الأئمة من أقوى الحجج
والعلم: أن نساء حمراء، عورة من قمرها إلى خدمها، فلو أبيع لهم الخروج لكانوا أول
يكتشف من عورتها عند المداينة، وسفر عورتها عن الأحاطة من غير، واجتهاد قل الصير
د صر كسبة، ولا يجوز إقامة فرض الكعبة إذا تضمنت خوف فرض العيز، ولأنه بخلاف السنة
في خروجهم

٩٥٩٤ - فإذا اضطر المسلمون إلى ذلك، يكاد جاء الدين، نعم، وكان من مروجهم
حاجته وحبر: قد فلا بأس بخروجهم لقتال، ولهم أن يخرج من في هذا، أحسن من غير أن
أناهم وأرواحهم، وليس لهم صعب من الخروج، وأتقدم بالدفع عن الخروج، لأن الأصل في
هذا الحلة في صر، وليس لهم حق البيع عما هو في غير.

واستدل محمد - رحمه الله تعالى - في الكتاب بما روي أم سلمة بنت محمد، قدس سره
به في رسول الله ﷺ يوم حنين بعد ما انهزم المسلمون، وروى عنه رسول الله ﷺ ذلك، ما كانت
أحسان حنة انصرفوا، وروى عنه أنه قال: والسلام من حل غيبه بك كعب، وروى عنه
يوم أحد: لما تم شبة ظهر من مؤامر ولائهم، حتى حصدوا من الذين مروا، وكان السير عاماً

١: مكتوب في صحيح الشيخ أبي نوري، وقال في الأصل: نعم.

٢: تنبيه المصنف من سير أعلام الأئمة، ١/٢٩٩، وفي نسخة: انصرفت ١٣/٨، ١٣/١٠، على هذا
هذا المقوله في ترك تسمية لاشبه، صغرته من شبهة إلى شبهة كما يرى في السير والطبقات تحت الأسماء
الذاتية

٨٦٦- وكذلك إذا لم يضعف لمسلم إلى حرره، ولكن، الكثير القتل من بعد من حيث أرى فلا بأس بذلك، فقد صح أن صبية بنت همد انصبت فقتل يوم الحدي في رفته بحرق، واستحسن ذلك رسول الله ﷺ.

٨٦٦- ولا يجرح الشرب لداواة الحرق وسقى الماء والطح وخير لأجل المرأة؛ لا يعرف من العثة من خروجهن، وأن العجائز اللاتي دخلن في الدس، فلا بأس بأن يخرجن في الصيد^(١)، نحوها من الحدود العظام بذاتين الحرجي، وسقن ماء، ويجبرن ويطلبن، ولا بأس لا يتبين، لأن النعجور تشبه الرحي من وجهه من حيث إنها لا تشبه، ونصائح الرحي، وتخرج إلى الجماعة وتشبه المرأة الشابة من حيث لا يخلو بها رحي، ولا يجوز لها أن تصفر من غير محرم، فتشبهها بالمرءات، فأنها تحرج داواة الحرجي والطح راحي، وتشبهها بالمرءات، فتأبها بالفتش، عدلها تشبه عذر الإمكان.

٨٦٧- والجواد في الدس الذي لم يبلغ إذا طلق الفتنة، وجواد في الرابع قبل محرق الصبر، لا يخرج إلا بعد إذن الأبوين، وبعد محرق الصبر يخرج غير إنهما، وبني فصل صالح في كتاب الاستحسان، ولا تأثم الأب بانه، وإن كان يعلم أنه قد قتل هي ذلك كالبائع، وهذا لأن قصد الأب تهذيبه وتعليمه، لا يذله، لأنني أنه يعلم السياسة وإن كان يتفقد من ذلك، وأقرب من هذا وأظهر الحسد، فإن الأب أمر بقتل الحسي، وإن كان قد يتفقد من ذلك، فهذه كذلك، هكذا ذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى، ثم شرح بحمد السير.

٨٦٨- وذكر القاسم الإمام الرازي، وكان الإسلام عن السفسى رحمه الله تعالى، ثم شرح كتاب سير: أن الأب إذا كان لا يخاف على الصبي، نحو إن كان يرعى بالحجر من فوق الشخص، أو بالليل، أو النساب، فله أن يذبح في النبال، وإن كان يخاف عليه بأن يخرج لمراد ليس له أن يذبح له في الفتنة.

وإذا أراد المذبح أن يعمري، وصاحب الدين فنان، فإن كان عده مري، قد عليه من الدين، فلا بأس أن يعمري ويومري، وإن كان لينضم إليه من مال (أو كنه) حدث به حدث، لأنه حق بر صاحب الدين في جسده من حال المذبح لا من جسده من الدين، وهذا الخروج لا

(١) إذا كان المراد بالمرءات، والمراد بالمرءات، والمراد بالمرءات.

(٢) إذا كان المراد بالمرءات، والمراد بالمرءات، والمراد بالمرءات.

يغوت عليه هذا الحق ؛ لأن المديون يفرص إلى غيره قضاء حقه ، وأقامه مقام نفسه في ذلك .
فمن حضر رب الدين أخذ دينه من الوصي على الوجه الذي كان يأخذ من المدين

قال محمد رحمه الله تعالى : أرأيت لو سافر من مالا ، وكان في يده ذلك ، حتى يداله
أن يميزه ، ولم يكن له أن يوصي إلى غيره ليرده على صاحب إذا حضر ويميز ؟ ولا شك أنه
يكون له ذلك . وقال أيضا : أرأيت لو أراد أن يخرج سفر التجارة والحج مع قيام الدين عليه .
ولم يكن في سفره غربة حق رب الدين ، ألم يكن له ذلك ؟ ولا شك أن له ذلك .

٨٥٢٩ - فإن لم يكن عنده إمام بالدين ، فالأولى أن يقيم بشحمل "لقضاء دينه ؛ لأن
قضاء الدين مستحق عليه لهبه . والمعز إذا لم يصير الغير عاذاً غير مستحق عليه رعيته . فإن عزا
مع ذلك بغير إذن رب الدين ، فذلك مكروه بمنزلة من خرج للحج ، ولم يدع لجاله ما يكفيه ،
بل أولى ؛ لأن نفقة كمال يجب تلبية قضاء ، وقضاء الدين واجب في الحال .

٨٥٣٠ - فإن إذن له صاحب الدين من الخروج ، ولم يبرئه من المال ، فاستحب له أيضا أن
يتحمل لقضاء الدين ؛ لأن برئته له في الخروج لم يسقط عنه شيء من الدين ، فالأولى له أن
يظهر لنفسه ويبدأ بها هو الأوجب . وإن عزا في هذه الحالة لم يكن به بأس ؛ لأن المنع عن
الخروج لم يكن خلق صاحب الدين ، وقد رضى بسقوط حقه (فلا بأس) بأن يخرج ، كالعدد
يأذن له مولاة في الجمعة .

٨٥٣١ - وكذلك لو كان الدين من جلا ، وهو يعلم بخبرين الطاهر أنه يرجع في أن يحل
الأجل (علا فصل) له أن يتحمل لقضاء الدين ، وإن خرج لم يكن به بأس ؛ لأنه ليس لصاحب
الدين حق في منعه قبل حلول الأجل . فإن ذلك يبتنى على توجه المظالمة به بقضاء الدين ،
وذلك لا يكون مع بقاء الأجل ، فهو لما دون من الخروج سواء .

استدل محمد رحمه الله تعالى على أن المقام له أفضل . بما قال النبي عليه الصلاة
والسلام في القتل في سبيل الله أنه كفارة ، ثم قال : إلا الدين ، فإنه مأخوذ به ، كما قال جرير
عليه السلام .

٨٥٣٢ - وإن كان أحسن غريمه على جلا آخر ، فإن كان للمحيل على المحتاز عليه مثل

(١) لعله : فيسحب .

(٢) هكذا في النسخ التي في أيدينا ، وكان في الأصل : وقد ص .

(٣) أثبت من صحيح الشيخ أبي عبد الله

ذلك المال [فلا بأس بأن يعزو] لأن دمه يرتد بالحوالة في حق المحتال له، وليس للمحتال عليه إذا أدى حق الرجوع عليه شيء. وإن لم يكن للمحتال على المحتال عليه مثل ذلك المال [١]. فليست عليه أن لا يخرج؛ لأنه وإن برئ من دين المحتال له، فدمه مشغولة بدين المحتال عليه على معنى أنه إذا أدى بشبته له حق الرجوع عليه. فإن أذن له في الخروج المحتال عليه، ولم يأذن له المحتال له، فلا بأس بأن يخرج؛ لأنه فرغ عن حق المحتال له، وإنما بقي الشغل بينه وبين المحتال عليه، فيعتبر إذنه في حقه.

٨٥٣٣ - وإن كان لم يحصل عرقه على رجل، ولكن ضمن عنه لغريمه رجل المال بغير أمره على أن يبرأ عرقه المدين، فلا بأس بأن يعزو. ولا يستأن واحد منهما؛ لأنه قد برئ من حق الطالب بالإبراء، ولا رجوع للمضامن عليه [٢] بشيء حيث ضمن بغير أمر.

٨٥٣٤ - ولو كان كفى عنه بالدين كفيل بأمره، ولكن بشرط يبرأ منه فليس له أن يخرج حتى يستأمر الأصيل والكفيل؛ لأنه مطلوب من جهة كل واحد منهما، فإن الأصل بطالبه بالدين، والكفيل بطالبه بأن يخلصه مما أدخل عليه من المضامن. وإن كانت الكفالة بغير أمره، فعليه أن يستأمر الطالب؛ لبقاء حقه في المطالبة بالدين قبله. وليس عليه أن [يستأمر] الكفيل؛ لأنه لا رجوع عليه للكفيل بشيء. وهنا.

٨٥٣٥ - وكذلك الكفالة بالنفس، إن كان قطر بنفسه بأمره، فليس ينبغي له أن يعزو إلا بأمر الكفيل؛ لأنه مطلوب من جهة بالحضور [٣] معه؛ لتخليصه مما أدخله فيه، وإن كان كفى بغير أمره فلا بأس بأن يخرج، ولا يستأمر الكفيل؛ لأنه غير مدبر من جهة شيء.

٨٥٣٦ - وإن كان المدين غيباً وعو لا يقدر أن يتمحل الدين إلا بالخروج في التجارة مع الغزاة في دار الحرب، فلا بأس بأن يخرج، ولا يستأمر صاحبه؛ لأن مقصوده بهذا التمتع نقضاء الدين، وهو مستحق عليه بعينه.

٨٥٣٧ - وإن قال: أخرج لانتقال نعلني أصيب ما أقصى به ديني من النفل أو السهام، لم يعجز أن يخرج إلا بأن صاحبه المير؛ لأن في لقتال تمريض نفسه للثورة،

(١) تمت من هذا.

(٢) هكذا في صحيح النسخ التي لم يثبت، وكان في الأصل: ولأن رجوع العمدان عنه... إلخ.

(٣) هكذا في النسخ التي عرفت، وكان في الأصل: يطالب.

(٤) وهي آية مخصوصة معه.

وكس من خروج لشجيرة، حتى حربى النفس. وهذا كله إذا لم يكن التقدير عاماً.

٨٥٣٨- عامه إذا كان الدين عاماً، فلا دس للمدينين. أن يخرج من إزاء كان عند وفاء، أو لم يكن. قال له صاحب النفس في ذلك، أو معه غيره، لأن الخراج عهدهما من حين حلل كس من إقرار عليه، وهو مما لا يحتمل التأخير، وقصد الدين بجهل التأخير، والدين في ترك الخراج أعظم من إقراره في الآلات، حتى قصا، الدين؛ لأن ذلك الغرض يرجع إلى كفاية المسلمين. قال صاحب النفس حتى الميعاد، فلا يكون على المدينين استعانة، وأيضاً.

فإذا انتهى إلى التوقيع الذي استقر به المسلمون، فإن كان أمراً لا يعرف على المسلمين فليقبل، وإن كان أمراً يحتاج من المسلمين منه، فلا ينبغي له أن يخل إلا بإذن عمده، لأن في إلقاءه بعد نفسه، وليس له وهاء الدين، فكأن في إلقاءه به، ويصر حتى صاحب الدين أهلاً، فلا يستحب له ذلك إلا بعد صاحب الدين - والله سبحانه وتعالى أعلم -.

(١١)، في ح. ١١١

(١٢)، في ح. ١١١، وكان عليه أن يستقيم. ثم قال صاحب النفس في ذلك. (الخ)

المفصل السادس

فى إدخال الفزاة النساء مع أنفسهم دار الحرب، وفى إدخال المصاحف
وفى اتخاذ أهل الثغور النساء، وإسباكهم إياهن والدواوى فى الثغور

٨٥٣٩- وإذا أراد الغازي أن يدخل جاريته أو امرأته مع نفسه فى أرض الحرب، فإن كان يدخلها فى سوية أو جريدة^١ خيل، فذلك مكروه سواء كان الإدخال لمناخ المسلمين من لقيام على ما رضى، ومداواة الجرحى وما فى ذلك، أو أن الإدخال لا نافع للمسلمين، بل للمباضة، وسواء كانت المرأة مجوزة، أو ضاربة.

٨٥٤٠- أما إدخالهن فى العساكر العظام، فإن كنّ شواب بكرة سواء كان الإدخال نافع للمسلمين، أو للمباضة، وإن كنّ عجائز فلا بأس بإدخالهن شافع المسلمين.

٨٥٤١- ولما إدخالهن للمباضة، إن كان الرحمن يقدر على إخراجهن إلى دار الإسلام، وإذا وقعت الهزيمة على المسلمين فى دار الحرب إما بقوة نفسه، أو بقوة من معه من العلمان والشواب، فلا يشغله عن القتال ولا عن شيء من أموره، فلا بأس بإدخالهما. الحرات والإماء فى ذلك على السواء. فإن كان لا يقدر على إخراجهن وقعت الهزيمة على المسلمين، أو كانت تشغله عن القتال، أو عن شيء من أموره فهو مكروه.

٨٥٤٢- ولا بأس بإدخال المصحف أرض العدو؛ لقراءة القرآن فى العساكر العظام. فأما السرية التى تدخل اليهم للغيصة أو جريدة خيل، فإنه بكرة لأحدهم أن يدخل بالمصحف إلى بلادهم؛ وهذا لأن الغازي قد يحتاج إلى المصحف لقراءة القرآن، بأن كان لا يحسن القراءة عن ظهر القلب، أو ليترك به، أو ليستصبر به، فالقرآن حبل الله المتين من اعتصم به نجاة، إلا أنه منبى عن تعريض المصحف لاستخفاف العدو به، ولهذا قلنا: إن الكافر إذا شتمنى مصحفاً، أو كتب مصحفاً يجبر على بيعه، وإخا يجبر على بيعه؛ كيلا يستخف به.

إذا ثبت هذا فقول: إدخال المصحف أرض العدو فى العساكر العظام، ليس بتعريض للمصحف لاستخفاف العدو به؛ لأن العسكر إذا كان عظيمًا، فالظاهر أنه يغفلون، ولا

يعلمون، فكان أرضهم المصحف في ذل الحرب في العسكر العظم كاد حاله مادة أخرى من
أرض المصالحين.

وأما إدخال المصحف أرض [حرب] غير مسوية، أو في جبهة جبلية غير ميسرة
لمصحف لا يستحق العدو به؛ لأن التربة في تلك الموضع.

والذي روى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: «من قرأ في أرض الحرب، فإنه أراد
الرحيل من بيئته في سريته، أو رحيله قبل، هكذا ذكر محمد بن أحمد بن علي في التفسير
التكوير.

٨٥٥٣. وروى الخطيب بن أبي عمير أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: «من قرأ في ذلك الموضع، فإنه
كان في أرض الحرب، فكان لا يؤمن إذا وقعت المصاحف في أيدي العدو أنه يهرب شيء
من القرآن من أيدي المشركين، أو يؤمنون ببعض ما في المصحف مما يحسدون، أو يبتغي بأهله
السلمة، ومن من من مثله في زماننا فكثير المصاحف في أيدي الكفار.

قال الخطيب بن أبي عمير: وروى عن مصحف في أيديهم لم يبق فيه شيء من القرآن، ولا من
بشرى من كلام الله، يقولون بأنه أصبح كلاماً يجر العذاب وأهله المعدية، فلا
يستعملونه، كتب لا يستحقون سائر الكتب. ولكن ما علمت من حديثي عن أبيه يعني أصح،
بشرى يذهبون إلى أن هذه طهارة للمسلمين، وقد ظهر ذلك من المصاحف حين ظهر على مكة،
جعلوا يذهبون إلى أن المصاحف التي في أيديهم الله تبارك وتعالى.

٨٥٥٤. وأما إدخال الجبل في الحرب، فإنه من أثر إدخال المصحف مع نفسه إذا
كان في أرضه عرفهم أنهم يؤمنون بالعدو، لأنهم إذا كانوا يؤمنون بالعدو، لا يذهبون من أيدي
المسلمين، ولا يهربون حاله المصحف في أرض العدو، لأنهم يؤمنون في أيديهم ذلك، أو لا يؤمنون.

(١) روى عن أبيه بن أبي عمير.

(٢) هكذا في السبع نسخة التي عرفت، وإنما في الأصل أرضهم.

(٣) أخرجه الجليلي في مسنده (٢٨٨)، والريعي في مسنده (١٣٦)، وسيف بن عمير في مسنده (١٣٦)،
(٢٨٨)، والبيهقي في مسنده (١٣٦)، والبيهقي في مسنده (١٣٦).

(٤) روى في الأصل عن أبيه بن أبي عمير، وإنما في الأصل عن أبيه بن أبي عمير، وإنما في الأصل عن أبيه بن أبي عمير،
فأما المصحف.

(٥) روى في الأصل عن أبيه بن أبي عمير.

لا يَأْتِي^(١) من عدوهم، ولا ينبغي له أن يدخل في المصداق مع نفسه وأولاده؛ لأنه ربما يغير مذهب أو يفر في أولادهم، وإليه مما يؤدي إلى الاستخفاف بالمصداق.

٨٥٥٥- قال محمد رحمه الله تعالى في أعلى التتبع الذي تلى أرض العدو: لا بأس بأن يتحدوا حسب النساء، وإن يكون لهن فيها الذراري، وإلا لم يكن من تلك التتبع ومن أخص العدو أرض المسلمين، إذا كان الرجال الذين فيها يقدرون على دفع العدو عن أنفسهم وعن نساءهم وعن ذريتهم، وإن كان إلا يقدرون على دفع العدو عن أنفسهم ويقدرون على إخراج من معهم من النساء إلى ما منهم من أرض المسلمين، فإن كان بخلاف ذلك، فلا ينبغي لهم أن يتحدوا فيها النساء والذراري.

وهذا لأن المسلمين يذنبون إلى المقام في التتبع أو يكتسبون أو يعمدون من ودمهم من أرض الإسلام، ولبسوا العدو من القبول في دار الإسلام، والتعدى إلى أهله، إذا لم يكن فيها نسب، والذرية، ليست عليهم المقام لعمه، لأنه يلزمهم القيام بجميع المصالح بأنفسهم ووجه حرج، ولأنه يلزمهم الامتناع عن النكاح، الشهوة، وبه صحب، فيضخرون ويسمكون فلا يحصل التتبع؛ لأنه إن لم يكن فيه النساء، والذرية، ولم يغم ذب إلا (الغزو، لقال) "أفديها ويحترق عليهم عدوهم

وإذا كان فيها النساء والذرية يكثر من محروم الزمان، وصير علماء التتبع أمورا.

ففضيلة هذا^(٢) أن يكون لهم ولاية اتخاذ النساء، التي على كل حال، لأنه إذا لم يكن للرجال الذين يسكنون التتبع قوة دفع العدو عن أنفسهم وعن نساءهم، ولم يكن لهم قوة إخراجهم إلى دار الإسلام، فقد عارض هذا التدبير دليلا آخر أقوى، فإن في اتخاذ النساء والذراري، والحالة هذه تعريضاً لهن للمسي، وحبائتهم عن أنفسهن وأهلهن ما أمكن، ولا معارضة فيما إذا كان للرجال الذين يسكنون التتبع قوة دفع العدو، وقوة إخراج النساء إلى دار الإسلام، وبه ساء، والعليل الذي ذكرناه.

٨٥٥٦- وإن كان، هؤلاء الرجال لا يقدرون على الدفع بأنفسهم، ولكن إذا استعانوا بالمسلمين، لحقهم الغوث منهم دعواهم العدو، فلو لم يكن لا ينبغي لهم أن يتحدوا بالنساء.

.....

(١) وفي الأصل: لا يؤمن.

(٢) هكذا في الأصل، وتارة في الأصل: لعمري.

(٣) وفي الأصل: وفيه مولا.

الفصل السابع فى الفرار من الزحف

٨٥٤٧- قال محمد رحمه الله تعالى فى السير الكبير : لا أحب كرجل من المسلمين به
قوة القتال أو بهر من رحلي من المشركين ، ولا بأس بأن يفر من ثلاثة ، أو أكثر من ذلك .
والأصل فى ذلك قول الله تعالى : ﴿مَنْ يُلَاحِظْ يَوْمَهُ يُزِدْهُ أَثَرَهُ وَلَا تَتَذَكَّرُ الْغَنَاءُ﴾ أو متخيراً إلى بيته
فقد انه غضب من الله ﷻ إلى ما حقه الله

قوله : ﴿مَنْ لَا مَتَحَرِّقَ﴾ أى متلاً إلى جانب آخر هو ليلته أحسن ، وهو فيه من
عدوه أكمل ، وقوله : ﴿أَوْ مَتَحَرِّقَ﴾ أى بيته أى منضمه إلى جماعة يمتنع بهم حين لم يطق
مقاومة الكفار ؛ ليقبض بهم معارداً لقتلهم

فدعى الآية . الذى عن الأبرار بين يدي الكفار - إلا أن يكون متلاً إلى جانب هو من
عدوه فيه أكمل ، أو منضمه إلى جماعة يعرفون للقتال . فإن أبرار تدبر الجبل إلى جانب هو من
عدوه فيه أكمل ، أو ملتجئاً إلى جماعة من المسلمين على قصد العودة ، لا يلحقه من عبد المذكور
من الآية وهو قوله تعالى : ﴿فَقَدْ أَهْمَ بَعْضُهُمْ مِنْ قَوْمِهِ﴾ .

ثم به من المأذون عن أن هذا النوع قد حصل فسمى كان يلزم يوم بدر ، إذ لم يكن
للمسلمين يومئذ قوة يلتجئون إليها غير : رسول الله ﷺ ورسول الله ﷺ كان معهم ، فاما بعد
ذلك فالمسلمون بعضهم فئة لبعض .

وبعضهم على أن هذا النوع خام ، وأما الفرار من الزحف من حملة أنكرت ، على ما قال
رسول الله عليه الصلاة والسلام : «خمس من الكبائر» - وذكر من حسنتها - «الفرار من
الزحف» . ثم إن ؟ أن عدد المسلمين مثل نصف عدد المشركين ، لا يحل لهم الفرار منهم ،
وهو معنى قول محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب : لا أحب فرار من المسلمين به قوة للقتال .
أن يفر من رحلي من المشركين .

(١) سورة الأعراف : الآية ١٦

(٢) وفى م و م امكن

وقد كان من الاستعداد لا يحل للمسلم أنواع القرآن من العشرة من المشرئين، وكان يترجم
النبات على ذلك على ما قاله الله تعالى: ﴿إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَاحِبًا وَمَا يَتَّبِعُونَ إِلَّا
يُكْفَرُ عَنْكُمْ بِنُفُسِهِمْ فَأُتُوا فِي الْمَوْتِ كَافِرِينَ﴾^{١٤} فثبت ذلك على المسلمين في جميع الله، وأما
قوله: ﴿إِلَّا أَنْ تَخْلُقَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَنَجِيهٌ فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَاحِبًا فَتُغْلِبُوا مَا بَيْنَهُمْ﴾^{١٥}
وحمل تغلبه كل مسلم اثنين من الكفار، فصار كل واحد من المسلمين صاموراً بأن يقدر اثنين
من الكفرة، وأن لا يترجم.

٨٥٤٨ - وإن كان عدد المسلمين أقل من نصف عدد المشركين، فلا بأس بالقرآن منهم،
وهو معنى قول محمد رحمه الله تعالى: فلا بأس بأن يقرأ من ثلثه أو أكثر، وهذا لأنه لم
يحل له القرآن من الثلاث، لا يقرأ القرآن من العشرة والثلث، وحتى ثم يقرأ من الثلثة صار معدوماً
نفسه في الملكة، وإنه حرام.

قال الشيخ الإمام المعروف بأخوه رحمه الله تعالى: ما ذكر محمد رحمه
الله تعالى أن الواحد لا يقرأ من اثنين، فذلك حكم ومادة رسول الله ﷺ أما في ما إذا
يقرأ الواحد من اثنين إذ كان يطيعهما، أما إذا كان لا يطيعهما، فلا بأس بأن يقرأ؛ حتى لا
يصير واقعاً على الشبهة، والله أشد محمد رحمه الله تعالى في الكتاب حيث قال: لا
تأثم من يقرأ به أو الفاتحة أو غيره من رحمة من المشرئين، وهي هذا القول بأن لا سلاح
له لا بأس بأن يقرأ من له سلاح.

٨٥٤٩ - قال محمد رحمه الله تعالى: وما قالوا: إن عدد المسلمين إذا كان أقل من نصف
عدد المشركين، فلا بأس بالقرآن، مأويه: إذا كان عدد المسلمين أقل من عشرة ألفاً، أما إذا
كان عددهم اثنين عشر ألفاً، فحتم، لا حل لهم القرآن، وإن كان عدد أكثره أصحاب عددهم،
لأنهم إذا بلغوا اثنين عشر ألفاً لا يملكون غير رسول الله ﷺ، قال عليه السلام: «الذي يعاب ثمان
عشر ألفاً من هذه»^{١٦}. وهذا إذا كانت كلمتهم واحدة، أما إذا تفرقت كلمتهم بغير الواحد
بالاتين، وهي اثنتان عشر ألفاً سلم نحو ما بينا.

٨٥٥٠ - ومن أراد أن يوضح هذه أهل الحسب بالمجيب والتجديد. ومن موضع برهم.

(١٤) سورة الزمّل الآية ١٥

(١٥) سورة الأنعام الآية ٦٦

(١٦) ذكره المصنف في نسخة الأخرى في ١٢٩٦٥. والظاهر أن قوله في الآية ٦٦، قد ليس
حسباً، بل أثر بعض الصحابة يوم حسبوا قوماً منهم.

بالسهام والحجارة فلا بأس به - لأنه مضطر في القرار؛ [لأن المخلصين بالحصن لا يصيبه ما يرمى إليه، والمخارج يصيبه ما يرمى إليه من الحصن، فكان مضطراً في القرار^(١)، فلا يكون به بأس؛ كما لو فر من الثلاثة أو أكثر.

ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: حدثنا عن عمر رضي الله تعالى عنه، أنه دليل على أنه لا بأس بالقرار إذا أضر المسلم من العدو ما لا يطيقهم، وفيه دليل على أنه لا بأس بالثبات حتى يقتل. قال شيخ الإسلام: والأمر على هذا اليوم، إن فرّ وسعه، وإن ثبت حتى قتل وسعه أيضاً - والله سبحانه وتعالى أعلم -

(١) ما بين المقربين سافط من الأصل وأنشاء من طريق يرم.

الفصل الثامن

في الجعائل

٨٥٥١- قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: تنكره الجعائل ما دام للمسلمين قوة، فإذا لم يكن فلا بأس بأن يتقوى بعضهم بعضاً.

يحب أن يعلم أن الجعائل جمع جعالة تكسر جـب، وهو مال يعطى لغيره بعد أخذ أو نعت الحاجة إلى تجهيز جيش فلا يخلو إما أن يكون للمسلمين قوة القتال أو أن يكون في بيت المال مال، أو لم يكن لهم قوة القتال بأن لم يكن في بيت المال مال، فلو كان في بيت المال مال فلا ينسى الإمام أن يتحكم على أرباب المال، ويأخذ شيئاً من ماله من غير طلب أنفسهم، فإليه من أحد مال المسلم بغير طلب نفسه من غير حاجة وضرورة، وإن حرام بالحدوث المعروف وهو المرد من المذکور. نور الكتاب، وتنكره الجعائل ما دام للمسلمين قوة.

٨٥٥٢- أما إذا أراد أرباب المال إعطاء الجعيل بطلب من أنفسهم، فلو أن ذلك يكون منكروها، بل يكون حساماً موعوفاً به، سواء كان في بيت المال مال أو لم يكن، لأنه إحنة على الجهاد، وإنه يبر وطاعة، والإحنة على ما هو من وطاعة مشدود إليها مرغوب، سبحانه، قال الله تعالى: ﴿لَوْ تَوَدَّاهُ ثَوَابَ عَنِّي ثُمَّ لَمْ يَرْغَبْ﴾ (١).

٨٥٥٣- وإذا لم يكن في بيت المال مال، فلا بأس بأن يتحكم الأرباب على أرباب الأموال بقدر ما يتقوى به الذين يخرجون للجهاد، فقد صح أن أبا بكر رضي الله تعالى عنه بعث إليه بدراً، بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم، فطلبه من مال الأنصار، وهكذا، روى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه لم يأول خلافته قبل ظهور الفسوخ كان يبعث البعث من مال الأنصار. وعنه أنه كان يعطي العازي لفرس القاعد.

٨٥٥٤- ثم من كان قنطراً على جهاد نفسه وماله فعليه أن يجاهد نفسه وماله [وقال الله تعالى: ﴿لَوْ تَوَدَّاهُ ثَوَابَ عَنِّي ثُمَّ لَمْ يَرْغَبْ﴾] وحق الجهاد أن يجاهد نفسه

(١) سورة الفاتحة، الآية ١٠.

(٢) سورة الحج، الآية ٧٠.

وهذا (١). فإذا كان قدراً على الخروج بنفسه وله مال، لا ينبغي له أن يأخذ من غيره جعلاً؛ ليكون عمله لله تعالى خالصاً. ومن عجز عن الخروج بنفسه وله مال، ينبغي أن يبعث غيره عن نفسه (ثلاثة) (٢)، فيصير أحدهم مجاهداً بنفسه، والآخر مجتهداً بماله.

٨٥٥٥ ومن قد، على الخروج بنفسه إلا أنه لا مال له، فإن كان في بيت المال مال، فالإمام يعطيه كفايته من بيت المال؛ لأن بيت المال معد لتوابع المسلمين، وهذا من جنة نواهم. وإذا أعطاه الإمام قدر كفايته، لا ينبغي له أن يأخذ من غيره جعلاً؛ لأن الجعل سبيله سبيل الصدقة (٣)؛ لأنه يسقط الواجب. والعنى لا يباح له الصدقة، وقد صدر عنها ما أعطاه الإمام قدر كفايته.

٨٥٥٦ - من لم يكن في بيت المال مال، أو كان إلا أنه لا يعطيه الإمام، فله أن يأخذ بجعل من غيره. وكان كالعقير، فذى مع الإمام حقه من بيت المال يكون له أن يسأل من الناس. وإن أعطاه الإمام كفايته من مال بيت المال لا يكون له أن يسأل من الناس، كذا هي.

فإن قيل: ينبغي أن لا يحوز التجاعيل؛ لأنه في معنى الاستنجار على الجهاد. قلنا: التجاعيل ليس استنجاراً على الجهاد، بل جعل ليس بأجرة وإنما هو رزق الشاحص وكفايته؛ ليكون للشاحص ثواب الثروة وللجاعل ثواب الصدقة، وهو كرر الرزق القاصي من بيت المال، فإن ما يأخذه القاصي من بيت المال يأخذه بطريق الرزق والكفاية، لا بطريق الاجرة. كذا هي.

٨٥٥٧ - قال: القاصي الإمام ركن الإسلام على السنتي رحمه الله: إذا مال القاعد للشاحص: هذا المال لك فأخره، فهذا ليس باستنجار على الجهاد. وإذا قال: شذ هذا المال لتفرو به عني، فهذا استنجار على الجهاد فلا يحزر، وينبغي أن تكون مسألة الحج على هذا المعنى أيضاً.

٨٥٥٨ - وإذا دفع الرجل إلى غيره جعلاً ليفرو عنه، هل له أن يصرفه في غير الثروة؟ فهذا على وجهين: أما إن دل له صاحب الجعل حتى دفع الجعل إليه: أغر بهذا المال عني، وفي هذا الوجه لا يكون له أن يصرفه في غير الثروة؛ حتى لا يقص به دين نفسه، ولا يترك معرفة أهله، وكان كمن دفع مالا لأخر، وقال له: حج عني بهذا المال. لا يكون له أن يصرفه في

(١) ما من المغمومين ساطع من الأصل؛ فاستنه من ثروته ومن

(٢) هكذا في الصحاح إلا أنه لم يرد هذا؛ وكان في الأصل وماله

(٣) وفي ف. سبيل الصدقة.

فأما إن قال له صاحب الجعثل حين دفع الجعثل إليه: هذا المال لك أغز به، كان للمدفع إليه أن يصرفه [إلى غير الغزو] كما كان له أن يصرفه إلى الغزو^(٢)، وكان ممن دفع مالا إلى رجل وقال له: هذا المال لك حج به، كان له أن يصرفه إلى الحج وإلى غيره. والمعنى في ذلك: أن صاحب المال ملكه المال، وأشار إليه بإشارته، فكان له أن لا يأخذ بإشارته، كما لو قال لآخر: هذه الدار لك فامكها، هذا الثوب لك فائسه، كان له أن لا يسكتها، وأن لا يلبسه، كنا ههنا. ذكر هذه الجملة شيخ الإسلام في شرح السير الكبير^(٣)، وشمس الأئمة السرخسي في شرح السير الصغير.

٨٥٥٩- وذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى في شرح السير الصغير: أن للمدفع إليه أن يترك بعض الجعثل لفقته عليه على كل حال، قال ثمة: لأنه لا ينبغي له القتال والغزو للجهاد إلا بهذا، فكان من أعمال الجهاد معنى.

٨٥٦٠- وإذا دفع إلى رجل إلى غيره جعلاً ليغز به^(٤)، ثم عرض للمدفع إليه عارض من مرض أو غيره ولم يخرج نفسه، فأراد أن يدفع إلى غيره أقل مما أخذ ليغز به، فإن كان مراده أن لا يمسك الفضل لنفسه، بل يرده على رب العاق، فلا بأس به، وإن كان مرده أن يمسك الفضل لنفسه، فالمسألة على وجهين: إن كان صاحب الجعثل قال للمدفع إليه: أغز بهذا المال عني، فإس له أن يمسك الفضل لنفسه؛ [لأن صاحب المال ما ملك المال منه، بل نجاح له أن يتفرق ماله على نفسه من الغزو، وقد ملك كان الإمساك يسمى له^(٥)].

وإن كان قال له: هذا المال لك أغز به، كان له أن يمسك الجعثل لنفسه؛ [لأنه مطلق المال منه، أو أشار بإشارة، فكان له أن لا يأخذ بإشارته. ألا ترى أن له أن يمسك الكل لنفسه في هذه الحالة؟ فيكون له أن يمسك الفضل. وإن كان أن: هذا المال لك أغز به، كان له أن يمسك الجعثل لنفسه^(٦)، ألا ترى أن له يمسك جميع المال لنفسه في هذا الوجه ولا يغز به؟ فكان

(١) ما بين المفهومين ساقط من الأصل وأثبتنا من ظ و م وف.

(٢) أثبت من ظ و م.

(٣) وفي ما و ج: ليغزو عنه.

(٤) أثبت من ظ.

(٥) أثبت من ظ.

نه أن يهلك الفضل لنفسه من الطريق الأولى .

٨٥٦١- وإذا شرط مسلم لقتل كافراً حربياً ، فقتله ، فلا بأس بذلك . قال محمد بن حمه الله تعالى : وأحب للشارط أن يفي بما شرط ، ولكن لا يجبر عليه . أما عدم الجبر فلا أنه شرط له البدن على إقامة ما هو واجب عليه ، وفي مثل هذا لا يجب البدل ولا يجبر عليه ، لكن يستحب الإعطاء وفاء بالوعد . أو نقول : قتل الحرى لا يقع لشارط المال على الخلع ، بل يقع له من وجه وتلشرط له من وجه ، وفي مثل هذا لا يجب البدل ولكن يندب إليه .

من مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال : ما ذكر في الكتاب قول محمد خاصة ، أما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى : فلا يجوز هذا الشرط ، كما لو استأجر إنساناً ليقضي فصاحاً وجده على آخر ، على قوله : يجزى ، وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى : لا يجوز ، فهما كذلك .

ومعهم من قال : هذا يجوز بالإجماع ، واختلفوا فيما بينهم ، بعضهم قالوا : ليس هذا باستئجار إنما هو عتق - ألا يرى أنه قال : أحب للشارط أن يفي بذلك ، ولو كان هذا استئجاراً لما قال ذلك . وبعضهم قالوا : إن كان هذا استئجاراً ينبغي أن يجوز إجماعاً حقاً على القتال ، وتحريمه على نقض أعداء الله تعالى .

٨٥٦٢- قال : وإن كان الإمام أعطاه ذلك من مال بيت المال كان جائزاً . يريد به أن الإمام لو أعطى رجلاً من مال بيت المال شيئاً لقتل كافراً لا بأس به ، لأن هذا الرجل في قتل الكافر عامل للمسلمين من وجه يدفع شره عنهم ، ومال بيت المال مال المسلمين ، فجاز إعطاء شيء منه بعمل يقع للمسلمين .

٨٥٦٣- وإذا شرط الرجل المسلم جعلاً لكافر ؟ ليسلم فأسلم فهو مسلم . وفي بعض الروايات يقول : فده حسن إسلامه ، ولا يجب الجعل على شارطه ، وله الخيار إن شاء أعطاه وإن شاء منعه ؛ لأنه شرط الجعل لإقامة عمل واجب ، وفرض على الأجير . وفي مثل هذا لا يجب الأجر كالأب إذا استأجر ابنه للخدمة ، وإن أعطاه الجعل فهو أفضل ؛ لأن فيه وفاء بوعده ، واحتراز عن الخلف في الوعد الذي هو علامة المنافق ، ولأن فيه باعاً له على الثبات على الإسلام ، ولأن فيه تريباً لغيره في الإسلام - والله أعلم - .

الفصل التاسع في الخدعة في الحرب

روى عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الحرب خدعة»^(١). فيه ثلاث لغات: أحدها: مضم الحياء وتسكين الدال، والثانية: بضم الحاء وفتح الدال، والثالثة: بفتح الحاء وتسكين الدال. فيه دليل على أنه لا يأمر بالخداع في الحرب؛ وهذا لأن الحرب كله لا ينهيها إقامتها بالقتال، بل يقام مرة بالقتال، ومرة بالهدأ، وليس المراد الكذب للحق، وإنه لا رخصة في الكذب المحض إلا عند الضرورة، ولا ضرورة ههنا وإنما المراد استعمال الما ريض، وذلك من وجوه:

٨٥٦٤- أحدها: أن يكلم من يارز به شيء، وليس الأمر كما قال، ويضمر بحلاف ما يظهر له، كما فعل علي رضي الله تعالى عنه يوم الخندق، حين يارز عمرو بن عبد ود، وكان [بنساربان]^(٢)، ولا يظهر أحدهما لصاحبه، فقال له: أليس قد ضمننت لي أن لا تستعين بغيرك في قتالي؟ فقال: نعم، فقال علي رضي الله تعالى عنه: فمن ذا الذي دراك؟ فأنفت الكافر كالمستبعد لذلك، فصرخ علي رضي الله تعالى عنه على ساقيه ضربة قطعتهما، فعلى أظهر للكافر بما قال أن يفربه فوراً حضراً وإحاطة، وأضمر في قلبه القوم الذين في النصف.

٨٥٦٥- والثاني: أن يقول لأصحابه قولاً يرى من يسمعه أن فيه طعناً، وأن فيه أمراً يقوى به أصحابه، وليس الأمر كذلك ولكنه لا يكذب. والأصل فيه: ما روى أن علياً رضي الله تعالى عنه في حروبه كان ينظر إلى أرض ثم يرفع رأسه إلى السماء، ثم يقول: ما كذبت ولا كذبت، أي ما كذبت نفسي، ولا كذبت فيما أخبرت عن النبي ﷺ، وكان يرى ما يقول من حصره أن النبي عليه الصلاة والسلام أخبره بما ابتلى به، وأمره بذلك، ولم يكن أمره، ولا أخبره بذلك، وكان صادقاً في ذلك إذ لم يقل: أمرني وأخبرني النبي عليه الصلاة

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٦٤) و٣٤١٥ و٦٥٣١، ومسلم في صحيحه (١٠٦٦) و١٧٣٩ و١٧٤٠، وابن الجارود في المنتقى (١٠١٥)، وابن حبان في صحيحه (٦٧٣٩)، وصحاح الأحاديث المختارة (٤١٨٢٣)، وأبو داود في مسنده (٦٥٣٠ و٦٥٣١ و٦٥٣٢ و٦٥٣٤)، والترمذي في مسنده (١٦٧٥)، وقد مر في سنة ٢٨٩/٢: باب الحرب خدعة.

(٢) هكذا في ط و م، وكان في الأصل: بنساربان.

والسلام، وإنما أخبر عن نفي الكذب محضاً أمره النبي عليه الصلاة والسلام وأخبره، وهو كذلك.

٨٥٦٦- والثالث: أن يثبت الكلام بـ "لعل" و "عسى" فإن ذلك بمنزلة الامتناء، يخرج الكلام به من أن يكون غريباً. بيان ذلك فيما روى أن بنى قريظة كانوا في عهد رسول الله ﷺ إلى أن جاء الأحزاب ورئيسهم أبو سفيان، ومعهم حنينا بن أخطب رئيس بنى النضير، فما زال بنى قريظة حتى نفخوا العهد بينهم وبين رسول الله ﷺ، وبايعوا أبا سفيان على أن يغزوهم على المدينة^(١)، والأحزاب بقائون رسول الله وأصحابه، فاشتد الأمر على المسلمين لذلك، كما قال الله تعالى: ﴿إِذْ جَاءَكُمْ مِنْ قَوْفِكُمْ وَمِنْ أَسْفَلِ مِنْكُمْ﴾^(٢)، فجاء نعيم ابن مسعود النفقي وهو كان مشركاً يومئذ، وأخبر رسول الله ﷺ بهذه الميامة، فقال عليه الصلاة والسلام: «فلعلنا أمرناهم بذلك»^(٣) أراد أن هذا عن موافقة بيننا وبينهم؛ حتى تعبط بالأحزاب من كل جانب، فكانت تلك الكلمة سبب تفرق كلمتهم وانهزامهم، فهنا ونحوه من مكائد الحرب، فلا بأس به.

(١) ذكر هذه القصة ابن حجر في "فتح الباري" ٤٠٧/٧. وأخبره ابن حبان في "صحيحه" (٧٠٢٧)، وأبو حنيفة في "مسنده" (٦٩٦٤)، وسعيد بن منصور في "سننه" (٩٨٧)، والبيهقي في "الكبرى" (١٨٢٣٧)، وأبو داود في "سننه" (٣٠٠٤).

(٢) سورة الأحزاب: الآية ١٠.

(٣) أخبره عبد الرزاق في "مصنفه".

المقدمة

ففي بيان ما يجب من طاعة الأمير، وما لا يجب

٨٥٦٧- قال: حمد وحمده الله تعالى: ويشهد للإمام أن يؤمر على الجيش أنفسهم، وأعلمهم بأمر الحرب، وأنهم في إقامة حتى لا يجوز على بعضهم، ويكونون فيها حتى لا يفهمهم في ذلك. وبما اجتمع شرط الإمامة في إمام، والإمام يؤمر فمؤثر في ذلك أو غير ذلك، أي نصيباً من السواري، والأصل فيه قوله عليه السلام: لا والله، إمام الله هو.

٨٥٦٨ قال معذور حبه الله تعالى : وإذا أمر الأمير بمعسكر بني ، كان على المعسكر أن يطيعه في ذلك ، إلا أن يكون الظاهر ، معصية يقين ، وأصلها من وجوب طاعة الأمير فبما أمر الله تعالى : ﴿ أطيعوا الله وأطيعوا أئمة وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم ﴾ . وأولى الأمر ما أحلفوا ، والأمراء من جهنهم على المسلمين : والله تعالى أمر بطاعة أولي الأمر من غير نقص . والأمر ولو جرت ، لم حلت ، ظهر الأثم ، وبذلك يقول : بوجوب طاعة الأئمة ، وإن كان الأمير به معصية ، ولكن ترك معصية ظاهر النص فيما إذا كان الظاهر به معصية بالإجماع ، وبظاهر النص أمر ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق . ولا إجماع ولا نص فيما إذا لم يكن الأمر به معصية ، فيجوز فيه بظاهر النص .

ثم حذر المسألة على ثلاثة أوجه : إمامنا علم أهل العسكر أنهم يتعمقون بما أمرهم به (يقولون بأن أمرهم) ^{الذي} لا يقتضوا من الحلال وغيره أنهم يتعمقون بشرك الفتن في الحلال

١١) أسيرة البحري في صحبته (١٧٧٣) عمره آنذاك ٥٥ سنة، والى خمسة من هؤلاء أسرى
أعقب (١١)، وأمر على أن يترك جميع الأسرى في مكانهم (١٧٧٣) و١٧٧٣، وذكر الجليلي في
المرحلة الأولى (١٧٧٣)، وعليه من حيث أسرى بعض بقية أسرى

• 524 •

[illegible]

۱۱) تب سے بچنے کے لئے

بأن علموا يبعين أنهم لا يطيقون أهل الحرب، وعلّموا أن لهم مدد يلحقهم في الثأر، متى كانت أحوال هذه كان ترك الثأر في هذه الحالة متفعلاً به في حوز أهل العسكر يبين، فيطعنونه فيه، وإن علموا أنهم يتصرفون بترك الثأر في أخلاقه يقرن جهته، بأن علموا أن أهل الحرب لا يطبقونهم في الحال، وعسى أن يلحقهم مدد يتقون به متى قاتل المسلمون لا يطعنونه فيه؛ لأن الأمر هو ضرر في حقهم بغير محصية، وقد ذكرنا أنه لا يرميهم طاعته فيما فيه محصية. وإن شكوا في ذلك أنهم لا يعلمون أنهم يتقون به أو يتصرفون به، واستوى الظرفان، فعلمهم أن يطعموه؛ لأن طاعة الأمير حوز على أهل العسكر يبين، واليمين لا يزلوا بالثأر. وكذلك على هذا الأمر هم بالثأر مع العدو، فإن علموا أنهم يتقون به يبعين، أو شكوا فيه واستوى الطرفين، أطعموه في ذلك.

٨٥٦٩- وإن علموا أنهم لا يتقون به يقرن بين يتصرفون، لا يطعنونه في ذلك. وإن كان الناس مختلفين، منهم من يقول فيه لهلكة، ومنهم من يقول فيه النجاة، وشكوا في ذلك ولم يترجح أحد الطرفين على الآخر، كان عليهم طاعته.

٨٥٧٠- وإذا أمر الأمير أهل العسكر (أبش)، فعصاه في ذلك واحد من أهل العسكر (أبش)، فالأمر لا يؤده في أول النوبة، فإن عيبه العلاء والسلام؛ فقبلوا ذوي الخيرات عثرانهم (أبش). ولكن ينصحه حتى لا يعود إلى مثل ذلك، إيلاء العذر. فإن عذبه بعد ذلك، أقبه؛ لأنه لو ترك ما لا يحل له شرعاً، لأنه عصى الأمر فيما يجب طاعته عليه وإنه حرام، ومن ارتكب ما لا يحل له شرعاً بغيره، على ذلك زجره؛ حتى لا يعود إلى مثل ما فعله غيره.

٨٥٧١- قال: إلا أن بين في ذلك عدواً فحينئذ يخلي سبيله؛ لأن ارتكبه ما لا يحل له في ندين إذا كان معذوراً لا يوجب التعزير، ألا ترى أن من أكل طعام الغير بغير إذنه حادثة للخصصة لا يعذر؟ كذلك هنا، ولكن يحلف بأنه لقد فعلت هذا عذر. ولأنه يدعى ما يمنع وجوب التعزير عليه، ولا يعرف ذلك إلا بغيره، ولتعزير مدخل في القصاء، فلا يصدق إلا بيمين، وكان يثأر؟ أذكر في كتاب الزكاة إذا جاء المصدق إلى صاحب المناشبة يأخذ منه صدقة الماشي، فقال صاحب المناشبة: قد أعطيتها إلى مصدق آخر، وكان في تلك السنة مصدق آخر، ذكر أن يقول قول صاحب المناشبة مع اليمين؛ لأن الزكاة المناشبة اتصالاً بالإمام.

٨٥٧٢ - وإذا جعل الإمام السيادة على قوم معينين، والميعة كذلك، والسيادة كاذبة،
 تمت العدو على الساقفة، فلا بأس لأهل البيعة والميعة أن يهجموا عليهم، ويخربوا ديارهم، وهذا
 لأنهم إذا قام بعثوا أهل الساقفة والحالة هذه، يظهر العدو على أهل الساقفة، ويعد ما ظهر العدو
 غير أهل الساقفة يقتصر أهل البيعة والميعة من ذلك الجانب، فمضى إيمانهم دفع العدو عن
 أنفسهم، وكفى ذلك مندوب إليه شرعاً. وهذا إذا كان لا يحل ذلك محرهم، فلو إذا كان
 يحل ما نزلوا به، فلا ينبغي لهم أن يعينوا أهل الساقفة، لأنه الإغاثة في عهده الصوري
 لا تقيد، لأنه إن ارتفع الخلل من هذه الساحة، يتمكن من ناحيته أخرى [أي ذلك]، أو فقهه،
 فلا تقيد الإغاثة

٨٥٧٣ - وإن أمرهم الأمير أن لا يخرجوا من مراكزهم، ونهى أن يبعثوا به، فمضى بعضه.
 فلا ينبغي لهم أن يعينوا أهل الساقفة، وإن أعتوا من ناحيتهم، وخلافه على أهل الساقفة، لأن
 طاعة الأمير عرض بدليل مقصود به، وما يعاقبونه موهوم، والموهوم لا يعارض الثبوت.

٨٥٧٤ - وإذا سئل الإمام أهل العسكر عن الخروج للعلاقة، فلا ينبغي لهم أن يخرجوا،
 أهل فتنة وغيرهم في ذلك على السواء، لأن طاعة الأمير فرض، ودمي يكون السفر في هذا
 الزمن، إلا أنه ينبغي للإمام أنه إذا جاءهم عن الخروج أن يبعثوا من الجيش للعلاقة، ويأمر
 عليهم أميراً يعترفون للجيش، لأن الأمير نصب نائباً للجيش، والنظر فيما ملأه إذا كان حاجة
 للمظف حاشية ماسة، فلو أن الإمام لم يبعث أحداً، وأجاب الجيش ضرورة من الزحف،
 وخافوا على أنفسهم، أو على ظهورهم، ولم يبعثوا بها يشربون، ولا بأس أن يخرجوا، وإن
 كان فيه عصبان الأمير، لأن الموضع موضع ضرورة، وموضع الضرورة مستثنى عن ضرورة
 الشرح

٨٥٧٥ - وإذا نزل الأمير، لا يخرج من أحد إلى العلف إلا تحت نوا، فلا، فينبغي لهم أن
 تراجع من طه، ولا يخرجون إلا تحت نوا، وكذلك نوا الأسر من أرك الخروج للملك
 فليخرج تحت نوا، فلا ينبغي لهم أن يخرجوا إلا تحت نوا، ولا، وهذا هو النوا
 لا يخرج من أحد إلا تحت نوا، فلا، إن تقيد الإباحة بالخروج تحت نوا، فلا يكون نوا

(١) ما جاز، بقية من ساقفة الأمير الأصل وأثناءه، قد يرد

الخروج من غير لوائه ، حتى يكون التفييد مفيداً ، فهذه الإشارة إلى أن المفهوم حجة ، وعليه بنى هذا الكتاب .

وظاهر المذهب أن المفهوم ليس بحجة ، ولكن في هذا الكتاب اعتبر المقصود الذي يفهمه أكثر الناس ، لأن الغزاة في العامة الغالب لا يقضون على حقائق العلوم ، فيعتبر المقصود والمفهوم في مفهوم من هذا اللفظ فيما بينهم انتهى عن الخروج إلا تحت لواء فلان ، فيجعل ذلك كالنصوص عليه - والله سبحانه وتعالى أعلم - .

الفصل الحادي عشر في المباشرة والرجل يحمل على المشركين وحده

٨٥٧٦- قال محمد رحمه الله تعالى : وإذا خرج عالج من المشركين بين الصفيين يدعو إلى الرز، فلا بأس بأن يخرج إليه رجلي من المسلمين ما لم ينه الإمام عن ذلك . والأصل في قلت : ما روى أن عتبة بن ربيعة وشيبة بن ربيعة ، والنويرة بن عتبة - عليهم الله تعالى - خرجوا يوم بدر يدعون إلى الرز ، فخرج إليهم ثلاثة من فتيان الأنصار من غير استئذان من رسول الله ﷺ ، ولم ينكر عليهم رسول الله ﷺ ذلك ^(١)

والمرس في ذلك : أن الإذن بالخروج من الإمام إن لم يوجد نصاً ، فقد وجد دلالة ، لأن المرفقين إنما اصطفا فقتل ، والخروج للمباشرة خروج لقتل ، وقد سبق الإذن بالقتال دلالة ، لما أمرهم بالاصطفاء لقتال ، ولما ثبت دلالة كالتأيت نصاً .

٨٥٧٧- ثم محل له الخروج للمباشرة وإن كان غائب رأيه أنه يقتل ، إذا كان غالب رأيه أن يكتفى في الذي استقبله ، أو في غيره . وأما إذا كان غائب رأيه أن لا يكتفى في الذي استقبله ولا في غيره ويقتل ، لا يحمل له الخروج ، وسأني جسر هذا بعد هذا إن شاء الله تعالى .

٨٥٧٨- وإذا كان الإمام نهى عن الخروج للرز ، فهذا على وجهين : إما أن يكون ^(٢) انتهى عما بأن قال : لا يخرج أحدكم للرز ، فهذا انتهى عام ، وإن ذكر الأخذ منكر ^(٣) لأن الذكر في موضع النهي نهي ، فدخل تحت النهي كل واحد منهم . وإن كان انتهى خاص في حق شخص بعينه لا يخرج هو . ولكن يخرج غيره ، إذ انتهى في حق شخص بعينه لا يعمل في حق غيره . وأما إذا بارز المسلم المشرك ، فلا بأس للمسلمين أن يعينوا أصحابهم إن قمعوا على ذلك ؛ وهذا لأن الكافر الذي خرج للرز ، كما هو قاصد قتل من استقبله فهو قاصد قتل أصحابه ، وأصحابه بالإعانة يدعمون قصد الكافر عن أنفسهم ، وعن الذي خرج ، وكل ذلك مدحوب إليه شرعاً .

٨٥٧٩- ولا بأس بالرخص أن يحمل على المشركين وحده إن كان غالب رأيه أن يقتل ، إذا

(١) أسمره ، الجبهي في الكبرى (٥٩١١) ، وابن سعد في الكبرى (١٧/١) ، وذكره ابن حجر في التلخيص الحبير (١٠٩/١) ، وأخرجه الشافعي في الأم (٢٢١/١) ، لم ينس .

(٢) هكذا في نسخة الباقية في عنده ، وكان في الأصل : كان

فإن من غلط رأيه أنه ينبغي فيه نكابة بقتل ، أو بجرح أو هزيمة ، وإذا كان غلط رأيه أنه لا ينكر يوم نكابة لا يقتل ولا جرح ولا هزيمة ويكتفى هو ، فإنه لا يباح أن يحدس وحده فيه .
والأصح فيه قول الله عز وجل : ﴿ وَمِنَ النَّاسِ مَن يُسْرِى عُقْلَهُ ابْتِغَاءَ ثَمَرَاتِ اللَّهِ ﴾^(١) .
[أي ، يبيع نفسه ابتغاء موضة الله تعالى ، يقال : سرى إذا باع ، واشترى إذا باع ، قال الله تعالى : ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ ﴾^(٢) أي باعوه . فقد أخبر الله تعالى أن من الناس من يبيع نفسه ابتغاء موضة الله تعالى ، وهذا باع نفسه ابتغاء موضة الله تعالى^(٣) [منى] .
خرج للمبارزة ، فلا يحدس به رأسه بخيلاً ظاهر الآية . لكما ضوف : فإنه لا يخرج للمبارزة إذا علم أنه يغفل ، ولا ينكر فيه نكابة ، إلا أنما تركت ظاهر الآية في هذا الموضع بالإجماع ، والإجماع فيه ثلثان عاقله ، فمن داخل تحت ظاهرها

٨٥٨ - لم فرقوا بين الخروج للمبارزة وبين الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فيه .
المسلمين فقالوا : من أراد أن ينهى قوماً قياماً^(٤) المسلمين عن حذرك ، وكان في غلب رأيه أنه يقتل لأجل ذلك ، ولا ينكر فيهم نكابة ضرب ، أو ما أشبه ذلك ، فإنه لا بأس بالقيام به .
العزيمة . وإن كان يجوز له أن يرفض بالكون . وقالوا في الخروج للمبارزة إذا كان غلب رأيه أنه يقتل من غير أن ينكر فيهم نكابة لا يباح له الخروج .

والمرق بينهما من حيث المعنى : أن في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إنما أباحوا ذلك ، لأن أمرهم بإهم بالمعروف ، ونهيهم عن المنكر ، ينكر فيهم لا محالة . ويباد ذلك أنهم يتركون الفساد حال ما يشتغلون بقتله ، ويحذرون معه ، فيحل الفساد ، فيحصل نوع نكابة بسبب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر . وفي المبارزة يقتله^(٥) ، والجملة باستغله يقتله لا يتركون الكفر والنجارية حتى يفل الفساد ، بل يحفظون ذلك ، فيجب اعتبار النكابة من حيث الجرح والضرب ، ما تعذر اعتبار النكابة فيهم من حيث تدين الفساد ، فإذا لا فرق بينهم من حيث المعنى ، وإنما الفرق من حيث التصرف .

(١) سورة العنكبوت الآية ٢٠٧ .

(٢) سورة يوسف ، الآية ٢٠ .

(٣) ما يبرر المعروف سقط من الأصل وأبناه من طريق .

(٤) هكذا في نسخ الباقية من هذا ، وقار من الأصل : حتى .

(٥) وفي م : فقام .

(٦) ولط : منه غير موحود في النسخ الباقية التي توحد هذا .

الفصل الثاني عشر في بيان مسائل الأمان

مسائل هذا الفصل تشتمل على أنواع:

نوع منه في بيان شرائط جواز الأمان،
ومن يصح أمانه ومن لا يصح أمانه

٨٥٨٦- يجب أن يعلم بأن لجواز الأمان شرائط: أحدها: الإسلام: حتى لا يصح أمان الذمي، إلا إذا كان يأنف الإمام، لما بين بعد هذا إن شاء الله تعالى. - ولأصل في ذلك: ما روى محمد بن حمزة الله تعالى في الكتاب عن جعفر بن حيان عن الحسن البصري: أن رسول الله ﷺ كان يقول: «المسلمون تنكح أماءهم ويسعى بذمتهم أدبارهم وهم يد على من سواهم»^(١).

قوله: «ينكح أماءهم» أي يتأوى، وقوله: «يسعى بذمتهم» أي يلتمس المسلمين، فالأمان كناية عن التسليم، ومعناه: «يقوم»^(٢) بعهدهم وأمانهم، فاللزمة هي بمعنى العهد والأمان. وقوله: «أذنهم» يعني أذن المسلمين، إن كان مشتقاً من الأدنى الذي هو أقل، كما في قوله تعالى: «وَلَا أَذْنِي مِنْ ذَلِيلٍ وَلَا أَكْفَرٌ»^(٣). فهو دليل على صحة أمان الواحد، وإن كان مشتقاً من الدنو وهو المقرب، كما في قوله تعالى: «فَكَانَ قَابَ قَوْسَيْنِ أَوْ أَدْنَى»^(٤)، فهو دليل على صحة أمان^(٥) من يسكن الثغور من المسلمين، فيكون قريباً من

(١) أخرجه ابن الجوزي في المنهاج (٧٧١ و ١٠٧٣)، وأخاكم في المستدرک (٢٦٦٥). والسبقي في الكبرى (١٥٦٨٨). وأبو داود في سننه (٢٧٥١)، وابن ماجه في سننه (٢٦٨٢ و ٢٦٨٤)، وابن أبي شعبة في مصنفه (٢٧٩٦٧ و ٢٧٩٦٨ و ٢٧٩٦٩)، وعبد الرزاق في مصنفه (١٨٥٠٦)، والطحاوي في معاني الآثار (١٩٢/٣)، والطبراني في الأوسط (٦٤٢٨)، وأبي زرعي في مسنده (٤٨٦)، وأحمد في مسنده (٧٠١٢).

(٢) أُنْتُبْتُ من أم.

(٣) سورة المجادلة: الآية ٧

(٤) سورة الحج: الآية ٩.

يُعتبر . وإن كان مشتقاً من الغنّة ، فهو دليل على صحة أمان الفاسق ، لأن صفة الدناءة به^(١) تليق من المسلمين

وروجه الاستدلال بالحديث : لبيان أن الإسلام شرط أن جواز الأمان بخلاف القياس ؛ لأن الأمان من باب الولاية على الغير ، لأنه يظل على نفسه والمسلمين حق القتل والأسر . عرفنا الجواز بهذا الحديث ، وهذا الحديث يتناول المسلم ، فيرد الذمى إلى ما يقتضيه القياس ، ولهذا قلنا : إن أمان الحرمة المسلمة جناز كإمان لغير المسلم ؛ لأننا إنما عرفنا جواز الأمان بهذا الحديث ، وهذا الحديث يتعرض للإسلام ، أما لا يتعرض لصفة الذكورة والمرأة مساوات الرجل في صفة الإسلام ، فتساويه في صحة الأمان .

٨٥٨٢- وشرط آخر أن يكون لدى أمن^(٢) فمرئعة المسلمين ، حتى إن المسلم إذا كان أسيراً مفهوراً في يد أهل الحرب ، أو كان ناجراً فيما بينهم وأمن لا يصح أمانه .

ذكر محمد رحمه الله تعالى مسألة الأسير والشاجر في أول أبواب الأمان من السير الكبير ، ولم يذكر فيه انقياس والاستحسان . وذكر غير هذه المسألة في موضع آخر ، وذكر فيها القياس والاستحسان ، القياس أن يصح أمانه ؛ لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام : « يمسى بدميتهم أديهم » . وفي الاستحسان لا يصح أمانه ، وإنما لا يصح أمانه استحساناً ؛ لأنه لو صح أدى إلى أن ينسد طريق الجهاد مع الكفرة بالكلية ؛ لأنه لا يغلو بئدة من بلاد أهل الحرب من مسلم أسير أو ناجر ، فكلما فسد المسلمون فأهل تلك البلدة يأمررون الأسير أو الناجر ؛ حتى يؤسبهم ، وقصد ذلك مما لا يخفى على أحد .

٨٥٨٣- وأما الحرية هل هي شرط صحة الأمان ؟ حتى يد العبد إذا أمن هل يصح أمانه أو لا ؟ فهذا على وجهين : إن كان العبد مأذوناً في القتال من جهة المولى يصح أمانه بخلاف ، وإن كان مسجوناً عن القتال ، فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى : لا يصح أمانه ، وعلى قول محمد : يصح ، وقول أبي يوسف : مضطرب ، ذكره الطحاوي مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وذكره الكرخي والحاكم الشهيد مع محمد .

أما إذا كان مأذوناً في القتال من جهة المولى ، فأنما يصح أمانه عند محمد رحمه الله

(١) ما بين المعقوفين سائط من الأصل وأنته من طبعه .

(٢) وفيه مكان به

(٢) وفيه م : التز .

تعالى : لأنه لو كان محجوراً أصبح أمانه عنده فائتين ، وإذا كان مأذوناً أقول : وأن عندهما فلاته أمن بإذن المولى . بانه أن الإذن بالقتال إذن بالأمان ، لأن الأمان قتال معنى : لأن المقصود من القتال إعلاء كلمة الله تعالى ، ودفع شر أهل الحرب عن نفسه ، وهذا المقصود ربما لا يحصل بالقتال ، وبمحصل الأمان بأن يكون القوة لأهل الحرب ، وكان الإذن بالقتال إذن بالأمان معنى . وإذا كان أمانه بإذن المولى ينفع أمانه إلى المولى ، وصار كإن المولى هو المأذون .

وأما إذا كان العبد محجوراً عن القتال ، فحجة محمد رحمه الله تعالى : أن الأمان من الحار والمأذون في القتال إنما سح : لأنه فرية : لأنه جهاد معنى . وهما من أهل الحرب ، وهذا المعنى موجود في المحجور .

حجتهم : أن الأمان إنما يصبح بشرط أن يكون خيراً للمسلمين . ومعنى الخيرية في الأمان مستور لا يعرفه ، الأمان يكون مشتملاً بالقتال ، والعبية المحجور مشغول بخدمة المولى فلا يعرف ذلك ، فهذا لا يصبح أمانه

بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا : هذا الخلاف في العبد المحجور إذا تم بيعه من الله . وأما ما إذا جاء التفسير العام يصبح أمانه لا خلاف : لأن في هذه الحالة القتال منه صحيح ، فكأنه يقتل بإذن المولى .

وبعضهم قالوا : لكل على هذا الخلاف ، لأن بعد مجيء التفسير هو يقتل عن نفسه ولا يذهب عن الدين . فهو محجور عن القتال شرعاً ، فيكون على خلاف .

٨٥٨٤ وأما البتة : هل هو شرط حتى إن العبد إذا تم من يصبح أمانه فهو عن وجهه أيضاً . إن كان التفسير محجوراً عن القتال من جهة ولية ، لا يصبح أمانه عبد أسى حياً فخره به الله تعالى . ولعل قول محمد رحمه الله تعالى : يصبح . وإن كان مأذوناً يصبح أمانه بلا خلاف ، هكذا ذكره شيخ الإسلام ، وهكذا حتى عن العبد أسى بكر الرأى .

وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا : هو على الخلاف أيضاً ، على قول أسى حنيفه رحمه الله تعالى لا يصبح أمانه . وكان هذا التقاضى سأل إلى أن الأمان إذا أصبح بشرط أن يكون خيراً للمسلمين ، ومعنى الخيرية في الأمان مستور لا يعرفه إلا من هو معتدل الحال ، والتبصر ليس بهذه النصفة .

٨٥٨٥ ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير عن الزهري في إسناده يعزى

مع الله عز وجل من لا يجوز أمناه، فإن محمداً - رحمه الله تعالى - وبنيها وأهل بيته - وهم ركني
أسنانه في أول هذا الشروع، علم بجواز أمن الناس غير هؤلاء، إذ كان
بذلك يرد الإجماع أو يعيد إليه، وهذا الجواب لا ينشك إلا على قول الزكي بعد الإجماع؛
لأنه لو صح أمناه في هذه الضرورة بفتح نفسه، وإلا ينشك! على قول أبي حنيفة
- رحمه الله تعالى - إذ كان رده لأن الإذن بالقتال إذن - لأمر - عنده، ألا يرى أنه يعمل
بإذن العهد بالقتال؟ إذنا بالأمان! حتى قال: «إذن الأمر العهد للأذن وصح أمناه، فكذلك إذن
الإجماع بالأمر بالقتال» يجب أن يعمل إذن بالأمان عنده حتى يصح أمناه، إذ أمنا
الذي يرد الإجماع جائز، نص عليه محمد - رحمه الله تعالى - في التفسير الكبير، فهذا
الجواب مشكل على وجهه، لأن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - في هذه الظاهر يرى أنه قد
فطن بعض مشايخنا رحمه الله تعالى أن الذي إذا كان يقتل بإذن الإجماع، وأمره صحيح
عنده أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - وبعبارة قولنا: لا يصح أمره عند أبي حنيفة - رحمه الله
تعالى - أيضاً.

ويجوز هذا المقتضى بين العهد والذمي على قوله، وبصرفي، وهو أن الإذن بالقتال إذن
بالأمان من وجهين، وجه، إذن بالقتال من حيث إن الأمر قتال معني؛ لأن ما عر
القتل من القتل لا يحصل إلا بالأمان، وليس يردن بالأمان من حيث إن الأمان
قوله يقتل وجده، والأمر بالقتل لا يكون أمراً، فلهذا، وأما في الأمرين - كما قد عرفت - فإن
في حق كل شخص؛ لأن أحد وجهي حب دعوى الأمان في (إذن والأمر بجمع) معصية
بالخليفة في حق الخلفي، فلم يجعل الأمر دحلاً في الإذن بالقتال، وعملاً بالخفي في
حق العهد، وجعل الأمان دحلاً في الإذن بالقتال.

وإن لم يعد على العهد لأمره جعلنا الخفي في حق الخلفي، وجعلنا الأمان دحلاً
تحت الإذن بالقتال مع أن الخفي من دحلاً لا يردن من أن نحن بالأمان دحلاً في الإذن بالقتال من
حق العهد، وأما في الأمرين - كما عرفت - فإننا، جعلنا العهد دحلاً في الإذن بالقتال، وجعلنا
فجعلنا على الوجه الثاني الخفي دحلاً، جعلنا العهد دحلاً في الإذن بالقتال.

٨٧٨٦ - ذكر محمد - رحمه الله تعالى - مسألة الخفي مرد الخفي، وجعلنا العهد دحلاً

— — —

١١١ - استمر جمع السج التي عدا

(١٣٧) - ذكرنا أن (١٣٧) للذي يفتن.

لمحاطة العقل ، قال : فإن أمر الغلام لذي لم يحتمى ، والرجل المخالط للعقل ، إلا أنهما يعقلان الإسلام وصفاته ، فأماهما جائر سر ، كنا مأذونين في الغنم أو لم يكونا مأذونين في الغنم ، وهذا قول محمد رحمه الله تعالى ، وقد مر هذا . فقد اعترض محمد العقل بالإيمان وصفته لصحة الإيمان ، ولم يعتبر العقل بالأمان وصفته لصحة الأمان .

٨٥٨٧- بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى اعترضوا ذلك أيضاً ، وقالوا على التسمية عند التذبح ، فإن النسي ، أو الرجل المخالط للعقل إذا ذبح وسمى ، إن كانا يعقلان التسمية والذبيحة حل ذبيحتهما ، وإن كانا لا يعقلان كلاماً . أو كانا يعقلان أحدهما دون الآخر لا تحل ذبيحته . فكذلك ههنا يعتبر العقل بالإيمان والأمان جميعاً ، وهذا لأن الأمان تصرف فذني ، والتصرف القولي إنما يصح بمن يصح قوله ، وصحة القول بتعرفة والتعمير ، فيستلزم معرفة الأمان لصحة لهذا .

وبلى هذا القول مال شيخ الإسلام المعروف بحواجر إده رحمه الله تعالى ، قال : وإن كانا لا يعقلان الإسلام ولا وصفاته ، وكانا مسلمين بإسلام أبيهما ، لا يجوز أنماهما ؛ لأنه إذا كان لا يعقل الإسلام ولا وصفه ، فالظاهر أنه لا يعقل شيئاً آخر فكان عثرة للمحتون ، وأمان لمجنون .

٨٥٨٨- وإن كسر الغلام ، وبلغ وهو لا يصف الإسلام ولا يعقله ، ويمقل أمره سبحانه ، فأمانه لا يصح لأنه بمنزلة السرد . ألا ترى أنه يعترف بآية وبين أمراته وآلا يرى أنه لا يبرئ آية فكذلك الجارية حرة كانت أو أمة على هذا ؛ لأنها بمنزلة المرتدة . ألا ترى أنه يعترف بيننا وبين روجها ، فلا يصح أسانها ، بخلاف ما قل للموغ إذا لم يصف الإسلام ، فإنه لا يحكم برذته ما لم يتكلم بالردة ؛ لأنه تبع لأموه . الإسلام ، ما لم يتكلم بالردة . كان أبوه مسلمين ، وتقول : شعبة إذا كان تكلم بالردة

٨٥٨٩- قد ذكرنا قبل هذا أن الأسير من المسلمين في يد أهل الحرب ، أو الشاخر فيما بينهم إذا أمنهم لا يصح أمانه استحساناً . وكذلك من منهم أسلم وهو فيما بينهم ، فأمهم لا يصح أمانه . ومعنى قوله : لا يصح أمانه في حق بنية المسلمين ، حتى كان لبينة المسلمين أن يسره عليهم . فأمنا فيما بينه وبين أهل الحرب ، إن أسرا وأمنهم يجب عليه أن يقر لهم كما يقول له : وهذا لأن أمان هؤلاء ، في حق بنية المسلمين إما لا يصح ، لأنه لو صح أدنى إلى سد باب الثغور مع أهل الحرب أصلاً ، وهذا المعنى لا يثبت ، لو صح أدنى إلى سد باب الثغور مع أهل الحرب أصلاً ، وهذا المعنى لا يثبت ، لو صح

أمانه في حق نفسه، وإذا صح أمانه في حق نفسه، صدر حكمه، وحكمه يدخل دار الحرب بأمان سواء، فلا يجعل له أن يعذرهم، فيأخذ شيئاً من أموالهم بطريق النصب، أو بطريق السرقة، أو بأشبه ذلك.

٨٥٩٠- وإن كان في أيديهم عبيد مسلم، أو ثمة مسلمة أخذوه من المسلمين، لا ينبغي له أن يعرض لهم في ذلك؛ لأنهم منكوا ذلك بالإجراز سارهم، فأنشئ ذلك بسائر أملاكهم، فكما لا يجعل له أن يعرض لسائر أموالهم، فكذلك هذا المان.

٨٥٩١- وأما ما كان في أيديهم من أسير، أو أميرة، حر مسلم، أو حرة مسلمة، أو ذمي حر، أو ذمية حرة، أو مكاتب مسلم، أو ذمي، أو أم ولد مسلمة، أو ذمية، أو مذبذبة مسلمة، أو ذمية، فلا بأس بأن يأخذهم إما بسرقته، أو غصبته حتى ينزلهم إلى دار الإسلام؛ لأن هؤلاء لا يملكون بأحد من هؤلاء أهل الحرب، ولا ترى لهم أن أسلموا يستردون من أيديهم، والأمان إنما يعمل في حقهم وأملاكهم لا في غير أملاكهم - والله سبحانه وتعالى أعلم -.

نوع آخر

في بيان ما يكون أماناً وما لا يكون أماناً:

٨٥٩٢- قال محمود رحمه الله تعالى: وإذا نادى المسلمون أهل الحرب بالأمان، فهم آمنون جميعاً إذا سمعوا صوتهم بالأمان بأي لسان نادوهم، ويستوي في ذلك إن عرفوا ذلك وهم من الأمان، أو لم يعرفوا ذلك، ولم يفهموا منه الأمان، بأن نادوهم بالعربية، وهم رؤوم لا يحسنون العربية، أو نادوهم بالخطبة وهم قوم لا يعرفون الخطبة وأمثال ذلك، وقد مر هذا.

ومريدنا "وصوحاً": أن الأمان أمر بين العبد وبين ربه؛ لأنه يرجب حرمة الغنائم حقاً لله تعالى، والله تعالى لا يعزب عنه مثقال ذرة، فيكتفى فيه بعلم المخاطب من غير أن يشترط فيه عدم المخاطب. ألا ترى أن من حلف لا يكلم في الأمان، فكأنه وهو دائم بحث في بيته في رواية، وكأنك لو كلفته وهو قريب منه، إلا أنه لم يسمع بحث في بيته؟ والغنى في ذلك: أن اليمين بالله أمر بين العبد وبين الله تعالى؛ لأنه وجب البر حقاً

له تعالى ، ثم لم يشترط فيه العلم بالحاطب ، كذا هيبة
ولأن معرفتهم بذلك حفيضة أمره سر لا يوجب عليه ؛ فلا يبيى الحكم عليه ، وإنما
يسر احكمه على السب الخاضع وهو يعلمه كلمة الأمان ، وهذا أصله ؛ يروى عنه ،
ولهذا اشترط إسماعيله ، لأن هذا أمر طاهر يمكن تعليق احكمه به

٩٥٩٣- وإن لم يستمعوا أصواتهم بالأقوال ، فلا أمن لهم ؛ ويحل فتاهم ومبيهم
فقد شرط سماع الأمان لبعثه الأمان ، وكان ينبغي أن لا يشترط ذلك ؛ لأن الأمان
إسقاط محض ، وبحاجة الإسقاط لا يشترط على سماع المسقط عنه ، دليله : إطلاق
والعطف

فت : السماع بما شرط لتحقيق الأمان لا لبعثه ؛ لأن الأمان لإزالة الخوف يقال
لنم نؤمن به زان الخوف ، وإزالة الخوف لا تحقق قبل سماع الحائف ، فلا يكون
موجود قبل السماع إتماماً ، لأنه لا يفيده ؛ وهو " إزالة الخوف " .

فإن قيل : إذا قصبت على الأمان إزالة الخوف ، وشهدهم السماع لتحقيق معناه
وهو إزالة الخوف ، ينبغي أن يشترط فهم السماع لكونه أمراً ؛ لأن بدون فهمه ذلك لا
يروى عنه الخوف .

فتا : القيس أن يكون فهم السماع نفساً فتماً ، لكن تركنا القيس ولم يشترط
الفهم لترخص رضي الله عنه ، فإنه يرى أن غير رضي الله تعالى عنه تنب إلى
جده بالعطف . ثمكم إذا فهمه المعنى ؛ لا شاع أو عزم أو أمر ، فإن الله تعالى يعرف
ذاتهم كلها .

وروجه الاستدلال : أن جوده عدم رضي الله تعالى عنه بالمعنى إيماناً يقتضيه
معب أو القرض أو التوهم ، ولا تعرب لا يعرف قوله . استرس أمناً ، والعصر لا يعرف
وإما : لا مخف أمناً ، والروم لا يعرف شيئاً من ذلك أمناً ، مع هذا أئمت الأمان للمكي ،
فمسط اعتبرت لفهم بهذا الأثر ؛ وسقط اعتبار تفهم لا يدل على سقوط اعتبار السمع ؛
لأن في سقوط اعتبار السماع إسقاط اعتبار شيئ من السمع ، وتفهم . وفي إسقاط اعتبار
تفهم إسقاط اعتبار شيء واحد ، ومن التفهم . ولا ذلك أن إسقاط اعتبار شيء يكتفي بغير

من إهمال غلط اعتباره شيء واحد، والصحيح أن الخلاف ألفياف في موضع يكون وارداً فيها هو ملته أو دونه، ولا يكون وارداً فيها هو أكثر منه، ويرد الأكثر إلى ما يقتضيه ألفياف فقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: إذا نادى رجل من الغمامين أهل الجاهلية بالأمان ولم يسموا بصوته، لم قلنا: إن هذا الأمان يصح في حق الشاهدي لا يبعد؛ لأنه بالأمان حرم القتل، والاسترقاق على نفسه حقاً لله تعالى وهو عالم بحاله، فبشره الوفاء به فيما بينه وبين الله تعالى.

٨٥٩٢- قال محمد رحمه الله تعالى: ولو ناداهم من محل^١ يسمون صوته، إلا أن العثم قد أحاط بأنهم لم يسموا بأن كانوا أحياناً، أو متغولين بالحرب، فذلك أمان. وأراد بقوله: إلا أن، لعلم قد أحاط، إلا أن غالب الرأي لا حقيقة العثم ههنا، فإن ذلك لا يتحقق هنا.

والأمان أمانة؛ لأن السماع إن لم يوجد حقيقة، فقد وجب اعتباره. يمانه: أن سماعهم الأمان حقيقة أمر باطن لا يقف عليه فيسمعون، ولا بد لنا من بناء الحكم على السماع، فسقط اعتبار حقيقة السماع، وأقيم السبب المؤدى إلى السماع، وهو البناء من موضع يسمع كلام نادى عادة مقام السماع.

بهذا الطريق سقط اعتبار حقيقة الفهم، وأقيم السبب المؤدى إلى الفهم، وهو السماع مقام الفهم. فهذه المسألة نص على أن العبارة للسمع الحكيم، لا لتحقيق السماع.

٨٥٩٥- وسماع الكل ليس بشرط لثبوت الأمان في حق الكل، بل سماع الأكثر يكفي، ويقر ذلك مقام سماع الكل، وهو نظير الحجر على العبد المأذون إذا سمع ذلك أكثر أهل السوق، فإنه يصير العبد محجوراً، ويغوم ذلك مقام سماع الكل، هذا ههنا.

٨٥٩٦- وإذا قاتلوا المحرمين: لا تحف، أو قالوا له: أنت آمن، أو قالوا له: لا بأس عليك، فهذا كذا أمان؛ لأن هذه الألفاظ تنوأل على معنى واحد هي: يا أمان، وهو إزالة الخوف، فهو بمنزلة التحلة والعارية والعطية في باب أهبة.

٨٥٩٧- ولو قالوا له: أنت أمان الله كان أماناً وكذلك إذا قالوا له: لك عهد الله، أو قالوا: لك ذمة الله، كان أماناً؛ لأن الذمة والعهد والأمان بمعنى واحد، وكذلك إذا قالوا له: نعال تسمع كلام الله، كان أماناً؛ لأنه لو قال: نعال وانصت عله، كان

(١) هكذا، الأصل، وكان في النسخ الباقية التي عرفت: من موضع مكان من محرم.

أماناً لما بين يدي هذا إن شاء الله تعالى، جهتها أولى

٨٥٩٨- وكذلك لو قال: أجزاك كان أماناً، فهذا من أمانته الأمان أيضاً، قال الله تعالى: ﴿وإن أحد من المشركين استجارك فاصرفه﴾^(١)

٨٥٩٩- ولم أن الأمبر قال لجماعة من أهل الحرب معينين وهم في الحصن محصورون أخرجوا إلينا لتراوكم على الصلح وأنتم آمنون، أو لم يقل: وأنتم آمنون. فخرجوا فهم آمنون؛ لأن الأمر بالخروج لم يرد في الصلح أمراً دلالته؛ لأنهم لم يردوا قبلاً فكيف يمكن مراضة الصلح.

ولو قال لهم: أخرجوا إلينا ولم يرد على هذا، فخرجوا فلا أمان لهم؛ لأن قوله: أخرجوا يحتمل الخروج لتسليمه، ويحتمل الخروج للأمان، وقد عرفناهم غير آمنين، فلا يثبت لهم الأمان بالكلام المحتمل.

٨٦٠٠- ولو قال لهم: أخرجوا إلينا، كان أماناً لأنه لفظ فيه معنى الترفق، فكان نداء مسالمة، فكان أماناً. ولو قال: أخرجوا إلينا، فجميعوا معنا، واستروا معنا، كان أماناً؛ لأنه إنما يخر استلام لا الحارب، والأمر بالخروج لتجارة وغنى أماناً.

٨٦٠١- ولو أن رجلاً من المسلمين أثار إلى رجل من المشركين وهم في حصن أو منعة أن تعالى، وأشار إلى أهل الحصن أن يفتحوا الحصن ففتحوا، وأشار إلى السماء، فعلن المشركون أن ذلك أمان، ففعلوا ذلك الأمر الذي أمر به الرجل، وقد كان هذا الذي صبح الرجل معروف بين المسلمين وبين أهل الحرب من أهل تلك الدار أنهم قد مسحوا كاد أماناً، أو لم يكن ذلك معروفًا، فهو أمان جائر.

أما إذا كان ذلك معروفًا أنهم قد مسحوا كان أماناً، فهو طاهر، وأما إذا لم يكن معروفًا، فلا بد وجد دليل الأمان أو الأمان كما يثبت بالصرح وبالدليل بين وجود دليل الأمان^(٢)، أما إذا أثار إليه، أو أثار إليه مع الحمين، لأن المنصر من الإشارة لا مثال، والكافي إذا نقل في الإشارة بالحي، إسه، وفتح فحسن إذا أمن على نفسه يتضمن هذه الإشارة أماناً.

وأما إذا أثار إلى السماء، فوجه الدلالة فيه أن كل من استسما غيبه أو خوف

(١) سورة التوبة، الآية ٦.

(٢) ما بين يدي من يدي الأمان والثناء من طوع ووعف.

غيره ، بنظر إلى السماء ، ويريد بحق إله السماء أن يفعل كذا ، وبحق إله السماء أن لا يفعل كذا . وفي باب الأمان معنى هذه الإشارة بحق إله السماء تركت المحاربة ، لهذا هو وجه الدلالة بهذه الإشارة ، وتحقق هذه الدلالة عندهم ، فإن موضوع المسألة أن المشركين ظنوا ذلك أمناً ، وخروجهم إليها دليل عليه ، فإنهم لو لم يعتقدوا ذلك أمناً لما خرجوا إليها ، فإن الإنسان لا يجرى أحداً ليقتله ؛ لأننا لو لم نجعله أمناً أدى إلى الخسار في حقهم ، وأنه حرام .

٨٦٠٢- وقد صرح عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه قال : إنما رجل من العدو أشار إليه رجل ، يعني من المسلمين بإصبعه أنك إن جئت قتلتك ، فهو آمن ، فلا يقتل يعني إذا جاء . قال محمد رحمه الله تعالى : وبهذا أخذ ، وعقل فقال : لأنه أشار إليه بإشارة الأمان ، وليس يدري الكافر ما قال فهو آمن .

معنى الحديث أن السلم يشير إلى العدو بإصبعه بإشارة يفهم منه الدعاء إلى نفسه والأمن ، بأن يجرى إليه ويقول بلسانه مع ذلك : إن جئت قتلتك . فجاءه ، فهو آمن . والدليل على أن معنى الحديث ما قلنا : على أن محمداً رحمه الله تعالى ذكر في السير بعد ما ذكر هذا الحديث عن عمر رضي الله تعالى عنه أيضاً بالإسناد الذي ذكر الحديث الذي روي أنه قال : أشار رجل من المسلمين أشار إلى رجل من العدو أن تعال ، فأنك إن جئت قتلتك ، فأنه فهو آمن ، فلا يقتله . والمعنى ما أشار إليه محمد رحمه الله تعالى أنه أشار إليه بإشارة الأمان .

بيان هذا الكلام ما ذكرنا أن المقصود من الدعاء إلى نفسه ، والأمر بالمجيء إليه الامتناع ، وإنما يمتنع الكافر أمره بذلك ؛ لأنه إذا تضمن ذلك أمناً ، فهو معنى قول محمد ، أشار إليه بإشارة الأمان ، وقولنا " محمد رحمه الله تعالى في التعليل : والكافر ليس يدري ما قال ، إشارة إلى أن موضوع المسألة : أن الكافر لا يفهم مقالة المشير إليه ، يعني لم يفهم معنى قوله : إن جئت قتلتك ، إما لأنه لا يسمع ذلك لبعده منه ، أو لأنه لا يعرف لسانه ، ولا يمكنه استكشاف ذلك قبل أن يقرب منه ، فإنه يعتمد على إشارته في الخروج إليه ، لو لم يعتمد على إشارته ، ولم يعرفها أمناً ، لكان لا يخرج عوقفاً على نفسه ، لو لم يجعل ذلك أمناً أدى إلى الخسار في حقه ، وأنه حرام .

هذا إذا فهم الكافر الإشارة وعرفها أمناً ، ولم يسمع قول المشير : إن جئت قتلتك ،

أو سمع، ولكن لم يفهمه

وأما إذا سمع وفهم لم يكن ذلك أمناً، وبأنه يخرج على المعنى الذي ذكرناه.

٨٦٠٢- وعلى هذا إذا قال المسلم للكافر : تعال حتى أقفنت فسمع الكافر أول الكلام وفهمه، ولم يسمع آخر الكلام أو سمعه إلا أنه لم يفهمه كان أمناً، ولو سمع آخر الكلام وفهمه، لا يكون أمناً. وعلى هذا إذا قال له المسلم : تعال إن كنت تريد القتال، تعال إن كنت رجلاً، فسمع أول الكلام وفهمه، ولم يسمع آخر الكلام ولم يفهمه وجاء كان أمناً، ولو سمع أول الكلام وآخره وفهمه، وجاء لا يكون أمناً، وعلى هذا إذا قال له : تعال حتى ترى ما أصبح بك.

٨٦٠٤- وإذا دخل المسلم أرض الحرب بنبر أمط، فأخذته للشركون، فقال لهم : انا رجل منكم، أو قال : أنا رجل حتى أريد أن أقاتل معكم المسلمين، وتركوه حين قال ذلك، فلا بأس بأن يفهم من أحب منهم، ويأخذ من أموالهم ما شاء، لأن هذا الذي قال ليس بأمان (منه لهم). بيانه : أن الأمان إنما ينبت أمناً بالتصريح، أو بالكناية، أو بالدلالة، ولم يصرح بـ [أمان]، ولا كس عنه ولا أتى به يدل عليه، لأن قوله : أنا رجل منكم، يحتمل أنا معكم، فز، ويحتمل أنا محارب منكم، ويحتمل أنا أدمي منكم، وقوله : حتى أريد أن أقاتل معكم المسلمين يحتمل حتى أريد أن أقاتل معكم أهل انعمي أن يطمعوا، فأهل البغي مسلمون، قال علي رضي الله تعالى عنه : إخواننا بغوا علينا.

وكذلك إذا قال : جئت لأصيركم لا يكون أمناً منه، لأنه محتمل يحتمل لأصيركم بالفتح عن الكفر، والقتال مع المسلمين، وكان ذلك ضماً، ومنع الظالم عن الظلم نفسه له، قال عليه الصلاة والسلام : «أبصر أخاك ظاناً أو مظلوماً» فقبل : عرفنا نصيرنه مظلوماً، فما نصيرنه ظالماً قال : أن تنعه عن الظلم. وكذلك إذا قال : جئتكم لأقتل عدوكم : لأنه محتمل أن أكثر عدوكم بأذن أجمعكم إرباً.

(١) وفي أم : عند مكان : عهد.

(٢) أب من جميع النسخ التي عدنا

(٣) أنشورجه النيسابوري في مسجده (٣١٠) و (٢٤٦١) و (٦٤٤٢)، وابن سببان في مسجده (٥١٦٦) و (٥١٦٧)، والترمذي في السنة (٢٢٥٥١)، والدرمي في السنة (٩٧٥٢)، والبيهقي في الكبرى (١٣٩٠-١٤٩٦)، والضرابي في الأوسط (٦٤٩)، وأحمد في مسنده (١٩٦٧) و (١٣١٠)، وإخارني في مسنده (٧١٢)، والبارقي في التمهيد (٥٧٦).

٨٦٠٥- ولم أقصد رجل من المسلمين أن يرأى من المشركين، فإما المراد أن يقتل الأسير قال الأسير: الأمان الآله، فإن فقال المسلم له مجيباً: الأمان الأمان، ومع برد المسلم بذلك أمسه، وإما أراد به رد ما التحمى مني وجهه التخليط عليه مني إنك تطلب الأمان في هذا الوقت، فهذا حلال العلم لا بأس به أن يقتله، ولكن إن كان المسلمون سمعوا ذلك من أصحابهم منعوه من قتله.

أما أنه يستلزم إذا لم يرد به الأمان، وإما أراد به رد ما التحمى مني ما يحتمله كلامه: لأنه قد يراد بهذا رد الملتبس بعد ما يحتمله كلامه، فيحتمل ذلك كالمخرج به، ولو صرح بالرد ليس أنه يحل له قتله كذا ههنا.

حكى عن النخعي أن جعفر وجه الله تعالى أنه قال: هذا إذا غير المسمى التهمة بقوله: الأمان الأمان؛ لأن الغالب أنه إذا أراد بهذا رد الملتبس بغير التهمة، مبقاً: ذلك على وجه التعليل والسند، أو يقال: على وجه الاستبراء.

٨٦٠٦- وأما إذا سمع المسلمون ذلك من أصحابهم، فإنما يمنعوه من قتله لأن رد الملتبس وإن كان من محتمل كلامه، إلا أنه خلاف الظاهر، إذا لم يتغير بسمته، ولم يعبر وجهه، فيحصل فيما بينه وبين الله تعالى: لأن البواطن عند الله ظاهر، ولا يصح في حق من سمع ذلك من الله: أنهم لا يقضون إلا على الظاهر. وفي الظاهر منها أمان، فلا يحل لمن سمع ذلك أن يتركه حتى يقتل الأسير.

وإن كان هذا المسلم قد سمع بكلامه زيادة كلام يحتمل به الرد ما التحمى مني، بأن قال له: الأمان، لا تمحل حتى تظفر ما تلقى، أو قال: الأمان، ستعلم أني أؤمك أو لا أو ما أشبه ذلك، لا يكون لمن سمع ذلك أن يمنع عن القتل.

٨٦٠٧- وهو أن رجلاً من أهل الحصن ندى بالأمان فقال: الأمان الأمان، وهو في الحصن بعد، فقال له المسلمون: الأمان الأمان، أو قال المسلمون: الأمان الأمان متدا، فرمى المشرك بقميصه إلى المسلمين، فقال المسلمون: لم نرد به الآله، وإما أراد به التهديد، رد ما التحمى لا يتلف، إلى فرغهم، ولا محل لهم قتله، ولم يرد به الآله، بل أنه المقدمة وهي مسألة الأسير، فإن هناك يحل قتل الأسير.

والفرق أن ههنا المشرك في الحصن وقت طلب الأمان، وإنما خرج اعتماداً على قول المسلم الأمان؛ لأن هذا أمان ظاهر، فلم اعتبر نيت، ولا وقوف للمشرك عليه.

من حق الاستئناف في الفتن ، فكان تطبيق الطلاق والعساف ، فيحرق عرساً أو معاقداً
ناشطاً

٨٦١٦- قال محمد بن حمزة الله تعالى : إذا قال المسلمون لرجل من أهل الحصن إن
ولنا على شداوكدا ، فأتت من ، أو قالوا : هناك علم يدلهم على الأمان ، فحسبوا ذلك
فأمنوا ، ومن شداوكدا ، لأن الأمان هو : ما يطمئن به القلب ، وهو أن يطمئن على كذا
ولم يوجد شرط ، فلا يشك الأمان .

٨٦١٧- ثم قالوا : أمّا الله تعالى أن يملكنا على كذا وكذا ، ولم يزيدوا على
هذا ، فلم يدلهم ذكر محمد بن حمزة الله تعالى هذا الفصل في الكتاب . والجواب فيه أنه
على أمان ، لا يحل للإمام قتله ولا أسره ، لأن الأمان في هذه الصورة جعل مطلقاً غير
معلق بالشرط ، ثم بالتصريح : ولا نسف شرطاً عليه في الأمان المطلق أن يدلهم على كذا ،
فلماذا لم يدلهم ، فلم ينف بالشرط ، ولكن عدم الوثوق بالشرط في العدة انما لا يوجب
رحمة ، وعلى هذا المعيار ، يخرج خبر هذه المسألة .

٨٦١٨- وإذا دخل عسكر من المسلمين دار الحرب ، فمروا به بعض حصون ، أو
منازلهم ، فله دخن لهم سبعين سهم طاعة ، فمروا على أنه يبرأ إلى غيرهم ، فقال لهم
أعطينا على أن لا نمر في هذا الطريق على أن لا يقتل منكم أحداً ، ولا
بأسره . فإن كان الإقطاع حياً للمسلمين ، فلا بأس بأن يفعلوا ذلك ، وإن يأخذوا في
ضيق أسر ، وإن كان الطريق الآخر أهدأ وأبقى على المسلمين ، وأخيراً ذلك أن يحلف
المسلمون أن يتبعوه ، فيقتلوا الواحد والآخر . بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
في المواقعة من الشروط ما هو أعظم من هذا ، حين أهل مكة فشرطوا عليه أن يرد عليهم
كل من أسى منكم منهم ، وهو لهم بهذا الشرط ، لأنه كان حياً للمسلمين ، لأنه كان
من أهل مكة ، ومن غير موافقة أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يبرأ إلى أحد الذي يقرب أحد
الفرس الآخر على المدينة ، فمروا أهل مكة حتى بأس من حذتهم إنهم جعلوا إلى
حبر .

فإن أراد المسلمون بعد ذلك أن يبرأوا في ذلك الطريق ، ولا يبرأوا في طريق آخر ، لأن
ذلك أبعد ، ليس لهم ذلك حتى يندوا إليهم ويعلمهم بالسبب الذي يبرأ ، ولا يقتل المسلمون
أحد منهم ولا بأس به . ويكون الأمان أن عن المروءة في الطريق الذي عليه أو لا عليه بل

والأمر؛ وهذا لأنهم إنما طلبوا الأمان عن المرور في الطريق الذي عتوه أماناً لئلا يفسدوا من زرعهم ولا يأكلوا ثمرهم التي عليه، أو لئلا يروا حصونهم وموانيسهم التي عليه، ولا يروا طرفهم، ولا يسمروا عليها مرة أخرى. ومن كره فساد ذروعه وتعاره وذوية حصونه وسواشبه مخافة الغارة في الثاني، كان أكثره تقتله وأسرهم في الحال، وكان طلب الأمان عن المرور في هذا الطريق طلباً للأمان عن النفس والأمر من هذا الوجه.

٨٦١٥- ولو قال أهل الحصن: أعطونا علي أن لا نضربوكم من ماء نهرنا هذا حتى نرتحلوا عنا، علي أن لا نقاتلكم ولا نحبكم إذ ارتحلتم، فإن كان في الإعطاء منفعة للمسلمين أعطوهم لما ذكرنا، وبعد ما أعطوهم لا ينبغي لهم أن يشربوا وأن يسفوا دوابهم. وإذا كان ذلك يضر في ماءهم يقيين، أو كان لا يدرى أنه يضرهم أو لا يضرهم، فالرفاء بالشرط واجب سواء كان الشرط مفيداً أو لا يدرى أنه مفيد، أو ليس بمفيد. أما إذا كان مفيداً يقيين، فظاهر، وأما إذا كان لا يدرى فلأن عند تشبه الحال يحصل على المائدة، لأن انفعالاً على ما عليه ظاهر سانه، لا يضرط شيئاً إلا لعائنة ترجع إليه، والثناء على الظاهر واجب.

وإن احتاج المسلمون إلى الماء، فينبغي أن ينذروا إليهم ويعلموهم بالنبذ، لأن الشرط في هذه الصورة قد صرح، ووجب الوفاء به [بما أملاً] برفع الشرط فالنبذ إليهم مع عدمهم، كان لوفاء به لازماً.

٨٦١٦- وإن كان ذلك لا يضر في ماءهم يقيين بأن كان الماء كثيراً، فللمسلمين أن يشربوا ويسفوا دوابهم من غير أن ينذروا إليهم؛ لأن هذه الشرط لم يصح؛ لأنه لا فائدة فيه، وكل شرط هنا حاله، فوجوده والعزم بمنزلة.

٨٦١٧- والجواب في الكلا نظير الجواب في الماء؛ لأنه غير مملوك كاللحم وإن قالوا: أعطونا على أن لا نأكله ولا نضربه، أو أن نأكله وأنت جارة، ولهم أنونا، فأعطوهم على ذلك أم احتاج المسلمون إليها، فليس ينبغي لهم أن يتعرضوا لها، ما لم يسفوا إليهم ويعلموهم بالنبذ. أصح ذلك أنه أو لم يضر؛ لأن هذه الأشياء مملوكة لهم، وشرط ترك التعرض في الأملاك مفيد لا محالة، فيجب الوفاء به، بخلاف الكلا والماء؛ لأنه لا ملك لهم فيها، وشرط ترك التعرض فيها لا مفيد لا محالة، وإنما يفيد ذلك كاشو يتصرفون به، أو لا يدرى هل يتصرفون به أم لا؟ فلا يجب الوفاء به لا محالة.

٨٦١٨- وإن قالوا: أعطونا علي أن لا نحرقوا زروعنا وكلأنا، فأعطيتهم علي

(١) ممكن في نسخ الباقية التي عندنا، وكان في الأصل: ثم.

نوع آخر

في الأمان بالوكيل والرسول

٨٦٦٦- قال: «وإذا كان الإمام الذي أن يؤمن أهل الحرب، فأمنهم حتى أمانه؛ لأن أمان الذي يأذن الإمام كامن الإمام بنفسه، ونوا أنفسهم الإمام بنفسه صحيح، فكذلك إذا أمنهم الذي يأذن الإمام، وليس إذا كان الذي لا يملك الأمان بنفسه ما يوجب أن لا يملك الأمان ما يوجب». والعبارة التي أن نستلم إن نزل دعياً أن يزوجه مسأله جاز، وإن كان الذي لا يملك الأمان المسأله مائة وكذا إذا أعزوه أحد من النساء أن يؤمنهم وأمنهم صحيح، وبطريقه ما قلنا.

ثم هذه المسألة عنى وحسين: إما أن يقول الأمير للذي أمنهم، أو يقول له: «فإن فلا يؤمنكم»، وكذا وجه من ذلك على وحسين: إما أن يقول له الإمام: «أمنهم»، فقال لهم: «أمنكم». أو قال: «إن فلا أمنكم»، فلهذا قال له الإمام: «أمنهم»، فقال لهم: «أمنكم»، أو قال: «إن فلا أمنكم». فهو سواء، وصوابه وأمين.

أما إن قال: «إن فلا أمنكم»، فهو وقيل الأمان، والوكالة تتضمن معنى الرسالة، لأن الرسالة دون الوكالة، والخبر يتضمن ما هو دون، ودخلت الرسالة تحت الوكالة، فكانت بينهما في المعنى. فمرفق بين هذا وبين تركيبي صحيح، فإن للوكيل صحيح إذا أخرج الكلام مخرج الرسالة ما قلنا. إن فلا يملك هذا العهد، فإنه لا يجوز

والفريق: أن للوكيل صحيح إذا أخرج الكلام مخرج الرسالة، يريد إيجاب العهدة. نستدري عنى للوكيل، ولم يكن ما يصح. يوجب العهدة للمستدري على نفسه، وبما يصح يرجع العهدة للمستدري على الوكيل. فتم قلنا أن يجعل نفسه رسولاً، حتى لا يؤثر الوكيل سببه أم يرضى بها. وهذا ما هي لا بد أنى من الأمان. وليس للأمان عهدة يرجع إلى أحد، فلا يصح الوكيل جعل نفسه رسولاً موحداً على الوكيل سببه لم يرضى بها، فلهذا احتجنا

وأما إذا قلنا: «أمنكم»، فكذلك الجواب. وفيه نوع إشكال: لأن للوكيل بالأمان تركيبي معتد لا يرجع لعهدة به إلى الوكيل، والوكيل معتد لا يلعبه العهدة فيه رسولاً، ولو سئل في العقد المنص إلى نفسه كان مخالفاً. لأن ترى أن الوكيل بالتكليف إذا أصاب العقد إلى نفسه كان مخالفاً. وإذا كان مخالفاً، فإنه رسول معصى كان ولا صورة؛ لأن خلافه لشكك لا يرجع إليه، فتنصرت مخالفاً لإضافته إلى نفسه، كشاهداً.

والجواب : أن التوكيل بالأمان إذا لم يضاف الأمان إلى التوكيل نصاً ، غفد أضاف إليه معنى ، بيانه : وهو أن الأمان يقطع للمحاربة بين أهل الحرب وبين التوكيل ، لا بين أهل الحرب وبين الذمى التوكيل ؛ لأنه لا محاربة بين الذمى وبين أهل الحرب ، فصار باعتبار قيام المحاربة فيما بين التوكيل وبين أهل الحرب مضافاً الأمان إلى التوكيل حتى تنقطع المحاربة . واعتبر التوكيل بالأمان بالتوكيل بالطلاق والعناق . فإن التوكيل بالطلاق والعناق إذا أضاف الطلاق ولتعلق إلى نفسه صح ، ولا يصير مخالفاً مع أنه رسول ؛ حتى لا يرجع إليه الحقوق ، وإنما لا يصير مخالفاً ؛ لأنه أضاف الطلاق والعناق إلى التوكيل معنى ؛ لأن صحة الطلاق تنبى على ملك النكاح ، وصحة العناق تنبى على ملك المحل ، وملك النكاح وملك المحل للموكل لا للتوكيل ، وصحة هذه التصرفات باعتبار الملك ، فصار التوكيل مضافاً العقد إلى التوكيل معنى ، كأنه قال من حيث المعنى : أزلت ملك موكلى .

يختلف التوكيل بالنكاح ؛ لأن صحة للنكاح ليس تنبى على قيام معنى بين التوكيل والمرأة ؛ لأن صحة النكاح باعتبار ملك البضع ، والبضع ملك المرأة لا ملك لموكل (الموكل) . والمهر يجب في الذمة ، وللموكل ذمة قابلة للمهر كما للموكل ، وإذا كان صحة النكاح لا يبتنى على أمر يتعلق (بالموكل) لم يصير مضافاً النكاح إلى موكله لا صوره ، ولا معنى . والرسول إذا لم يضاف العقد إلى المرسل ، لا لفظاً ولا معنى يصير مخالفاً له .

٨٦٢٢- وإن قال له الإمام : قل لهم : إنا ملأنا أنفسكم ، فقال لهم الذمى : إن فلاناً أنتم ، فهم أنتم ؛ لأنه أتى بما هو أمر به ؛ لأنه أمر بالرسالة ، وقد أخرج الكلام مخرج الرسالة ، فتمثلت عبارته إلى الإمام ، فكان الإمام أنتم بنفسه .

٨٦٢٣- وإن قال لهم الذمى : أنتم ، فهذا باطل ولا أمان لهم ؛ لأنه لم يأت بما أمر به ؛ لأنه أمر بالرسالة ، وقد أخرج الكلام مخرج الرسالة ، والرسالة لا تنضم الوكالة ؛ لأن الوكالة فوق الرسالة ، والشئ لا ينضم ما هو موقوف ، وبهذا الطريق قلنا : إن الرسول في باب الطلاق والعناق والنكاح ، إذا أضاف هذه التصرفات إلى نفسه لا يصح ، وإن لا يصح لقلنا .

...

(١١) هكذا فى ف .

(٢١) هكذا فى الشيخ شاذية التردد ، وكان فى الأصل : التوكيل .

(٣١) وفى ف : به مكان له .

فإن قيل : إذا كان لا يثبت الأمان في هذه الصورة يقول المأمور فما لا يثبت يقول الأمر
تلتأمور ، قل : إن علائق أمتكم ، وهذا إذا قوت الأمر لتأمور . قل إن علائق أمتكم يتشأن أن
من الأمر . وإشياء الأمان من الأمر مسجيع

فت : إنما لم يثبت الأمان بقول الأمر ، فإن كان ثبت إنشاء أمان لهم ، لأنهم
: لم يسمعوا قوله ، وسمع أهل الحرب الأمان شرط صحة الأمان وتحققه .

٨٦٢٤- وإذا قال رجل من المسلمين لأهل الحصن وهم محصورون : إن الأمير قد
أمتكم ، ففتحوهم ، حصروهم وأعطوا يديهم والرجل كاذب ، لم يكن الأمير أصمهم . أو صادق
والأمير قد كان أصمهم ، فهذه المسألة علم بأربعة أوجه . أحدها : أن يكون الخاكبي والمعكي عنه
مصلحتين حربيتين مكلفين ، وفي هذا الوجه الأمان ثابت لأهل الحصن ، سواء كان لحاكمي صادقاً
أو كاذباً ، وسواء كان للمعكي عنه أميراً ، أو واحداً من الرعايا . أما إذا كان صادقاً فيسا حكي
فضاه : لأنه رسول من جهة من ملك الأمان ، وقد بلغ الرسالة ، فثبت الأمان كما لو سمع
أهل الحرب ذلك من المعكي عنه . وأما إذا كان كاذباً فلاه حكي أمراً مكره الخاكبي والمعكي
عنه . ومن حكي أمراً عن غيره كاذباً ، والخاكبي والمعكي عنه كل واحد منهما يملك إنشاء ذلك
الأمر ، يجعل الخاكبي مثبته . ألا ترى أن حراً لو اشترى عبداً من حر . وأمر المشتري أن انبائع
قد كان اعتقه قيل أن يبيعه ، وإن كذبا . ألا ترى أن حراً لو اشترى عبداً من حر . وأمر المشتري أن انبائع
وطريقه ما قلنا

٨٦٢٥- أوجه الثاني : أن يكون الخاكبي والمعكي عنه حربيين مستأجرين أو دمييين ،
وفي هذا الوجه لا أمان لهم ، سواء كان الخاكبي صادقاً فيسا حكي أو كان كاذباً ، إن كان صادقاً
فلائه رسول ، وسارة الرسول تنفي إلى المراسل ، ولو أمن المراسل بنفسه لا يصح أمنه ، فكذا
ههنا ، وإن كان كاذباً ، فلأن أكثر ما فيه أن يجعل شيئاً الأمان ، إلا أنه لا يملك الأمان بنفسه ،
فلا يمكن إنشاء الأمان لا يظهر إلى الإحصار ، ولا يعرف الإنشاء ، وهو مظهر ما قلنا في الحما
المأذون : إذا اشترى عبداً من عبداً ، وإن ، وأمر المشتري أن انبائع قد كان اعتقه قيل أن يبيعه ،
ثبت اعتق سواء كان المشتري صادقاً بما قال ، أو كان كاذباً ، وطريقه ما قلنا ، كذاها

٨٦٢٦- وإن كان الخاكبي مستعناً ، والمعكي عنه كافراً ، فلا أمان لهم ، سواء كان الخاكبي
صادقاً أم كان كاذباً ، إن كان صادقاً فلاه تغيير أمان كان ، وإن كان كاذباً فلاه لا يمكن أن
يجعل ذلك من إنشاء أمان . لأنه أصاب الأمان إلى من لا يملك إنشاء الأمان ، ومن حكي عن

غيره ، أمراً لا يمكنه التحكي عنه ، لا يجعل الحاكى بمنزلة النفس له ، وإن كان الحاكى يثب
الك ، ألا ترى أن حرماً لو اشترى من عباً مائة دينار ، ثم إن اشترى آخره ثلثون قد كان
أعتقه ، فإنه لا يجعل المشتري كملكي لعتق ، وطريقه ما قلت .

٨٦٦٧- وإن كان الحاكى تفرأ والمحكى عنه مسلماً ، فهم آمنون إن كان . حاكى صادقاً
فيما حكى [لأنه رسول يعبر أمان المسلم ، والذي يصلح رسولا عن المسلم في الأمان . وإن
كان كاذباً فيه حكى آثم] فلا أمان لهم ؛ لأن أكثر ما فيه أن يجعل الدم منى اللامان ، إلا أن
أمان الذمي لا يصلح . ألا ترى أن العبد المأذون إذا اشترى من حر عبداً ، ثم أقر العبد للمشتري أن
البايع قد كان أعتقه وكذبه البائع ، فإنه لا يثبت العتق ، وطريقه ما قلت .

٨٦٦٨- ثم إن الذمي إذا حكمه أمون المسلم وكان صادقاً فيما حكى ، فهم آمنون إذا أمره
المسلم بالبيع والرسالة ، وهو المذكور في الكتاب . وأما إذا لم يأمره بالبيع والرسالة ، فلا
ذكر لهذه المسألة في الكتاب ، وتفق المشايخ . عهدهم الله تعالى عني أنه إن كان المحكى عنه ثميراً
ثم آمنون ، وإن كان المحكى عنه واحداً من الرعايا ، فقد حلت امرأته ، قال بعضهم هم
آمنون ، وبعضهم قالوا لا آمن لهم .

وجه قول من قال : إنه لا أمان لهم ، أن الرسالة لا تثبت إلا من جهة الرسل إما بصاً أو
دلالة ، وفي الأمير إن لم يوجد الأمر بالرسالة نصاً ، وجد الأمر بالرسالة دلالة ؛ لأن من عادة
الأمراء والفلوك ورسمهم أنهم متى أخبروا بخبر بين يدي جماعة من وعينهم ، جاء بخبرونه
حتى يشاءوا إلى تبليغ ذلك لأصحابهم ، ومثل هذه العادة لم توجد من حق الرعايا أبداً واحداً
منهم إذا أخبر خبر بين يدي جماعة ، فلما يتخبروا به حتى يردوا إلى تبليغ ذلك .

والذي يؤيد العادة أن الرعية تبع الأمير يمتنون أمره . فلم أثبتنا الأمر بالرسالة كان فيه
فائدة ، ولا كذلك واحد من الرعايا ؛ لأن بعض الرعية ليسر شخ للبعض ، فلم أثبتنا الأمر
بالرسالة لا يكون فيه فائدة ، وهذا افتراء . وإذا لم تثبت الرسالة من جهة واحد من الرعايا لا
يمكن إثبات الأمان بطريق الرسالة ، لو ثبت من جهة الحاكى بطريق الإنشاء ، ولا رجة ، لأنه ؛ لأن
الحاكم ليس من أهل الأمان ، حتى إن الحاكى لو كان مسلماً ، يقول بثبوت الأمان من جهته
وجه قول من قال : إنهم آمنون ، أن واحداً من الرعايا إذا يقول ذلك غالباً بين أمته ،

(١) ما بين الممنوعين ساطع من الأصل ؛ إنشاء من طويده .

(٢) وفي آفة : النسي

ومن يتبدل بتبليغ ذلك ، فصار الرغبة والأمير سواء من هذا الوجه .

٨٦٢٩- فإن قال الأمير في مجنبه : قد أمتهم ، فلم يسمح ذلك أهل الحرب ، ولم يبلغهم ذلك أحد من أهل مجلس الأمير ، حتى نهاهم الأمير أن يبلغوه ذلك ، وأمير بمقاتلتهم فذهب رجل فدسمع ذلك من الأمير وقال : إن الأمير قد أمتكم ، فزولوا وأعظوا بأيديهم ، فإن كان الذي قال : ذلك لهم مسلم ، فهم آمنون . وإن كان الكذبي قال : ذلك لهم ذمي ، فلا أمان لهم ؛ وهذا لأن الناس ارتفعت الرسالة ، فصار أهل المجلس محجوراً عن التبليغ ، فلو ثبت الأمان بقول هذا الكاذب ، ثبت اشتد لا بطريق العادة عن الأمير ، والمسلم بذلك اشتد الأمان ، والذمي لا يملكه .

نوع آخر

في الأمان بغير إذن الإمام ، وبعد نهى الإمام :

٨٦٣٠- قال محمد رحمه الله تعالى : وإذا حاصر المسلمون حصناً ، فليس ينبغي لأحد من المسلمين أن يؤمنهم أو واحداً منهم إلا بإذن الأمير ؛ لأن الأمان يتعدى إلى العامة ، وما كان مرجعه إلى العامة ضرراً رفيعاً ، فالإمام هو المتصور لخطر في ذلك (الأصابع) على الإمام في ذلك ترجع إلى الاستخفاف بالإمام ، وليس لأحد هذه الولاية . مع هذا لو أمن صح أماته ؛ لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام : «يسمى بذرهم أذناهم»^(١).

ثم ينظر الإمام في أماته ، إن كان فيه منفعة للمسلمين أمهاته ، وإن لم يكن فيه منفعة للمسلمين نذر إليهم ، وأعلمهم بذلك وقائلهم . وإن أراد الإمام أن يؤدب هذا الرجل على ما صبح فعل ذلك .

قائلاً : إن يؤمنه شرطين : أحدهما : أنه لا يكون في أماته منفعة للمسلمين ، والثاني : أن يعلم هذا الأمان أنه مهيأه شرعاً . أما إذا كان في أماته منفعة للمسلمين . بأن آمن واحداً من أهل الحصن ليدلهم على عورات المشركين أو يفتح الحصن ، فالإمام لا يؤمنه ؛ لأنه ليس بمنهي عن الأمان في هذه الحالة ، لأن الأمان إذا كان فيه منفعة للمسلمين نوع من المحاربة ، وكل واحد مأمور بالمحاربة شرعاً . ألا ترى أن في هذه الصورة أنه أن يؤمنهم ، وإن لم يأسره

(١) هكذا في ف . وكان في الأصل بغيره . والأصابع .

(٢) مصى تخريجه .

الإمام بذلك؟ وكذلك إذا لم يكن فيه منفعة للمسلمين إلا أن الذي آمن لم يعلم أنه منى عنه شرعاً، فإنه لا يؤدبه على ذلك، واعتبر الجهل عذراً في ذره العقوبة.

٨٦٣١- ولو أن الإمام تقدم أهل العسكر، فنادى مناديه أن من آمن أهل الحصن، أو واحداً منهم، فأمانه باطل، فتقدم إليهم في ذلك وبها هم أن يؤمنوا أحداً من أهل الحصن، فأمن رجل من المسلمين رجلاً منهم، أو جميع أهل الحصن، فأمانه جائز؛ لأن أهل الحصن لم يسمعوا نداء الإمام، لأن منادى الإمام نادى في عسكر المسلمين لا في الحصن، وإذا لم يسمعوا نداءه، يمتنعون على أمان هذا الرجل، فلو لم يصح أمان هذا الرجل أوى إلى الفرار بأهل الحصن، وإنه لا يجوز.

٨٦٣٢- وإن كان الإمام نادى أهل الحصن بخطاب، أو كتب إليهم كتاباً، أو أرسل إليهم رسولا يحبرهم أنه إن آمنكم بعض المسلمين فلا تعتروا أمانه، فأما مسلم آمن أحد منكم دون الأمير، أو جماعة أهل العسكر، فأمانه باطل، ثم آمنهم رجل من المسلمين فتزولوا على أمانه، فأمانه باطل، والقوم في أهل العسكر، بخلاف الفصل الأول؛ لأن معنى السرور هنا معنى لما سمعوا نداء الإمام، وعرضوا منبه عن الأمان، ولا كذلك الفصل الأول.

نوع آخر:

٨٦٣٣- إذا قال واحد من أهل الحصن للأمير، وهو في الحصن بعد: آمنوني على شاعى، فأمنه، فهو آمن ومنافعه سالم له، ولا يدخل في الشاعى ذرهم، ولا دنابير، ولا ذهب، ولا فضة، ولا حلى، ولا جواهر، ولا كراع، ولا سلاح، ولا خيل ماسوى ذلك من الثياب والفرش، وجميع محتاج البيت في البيوت يدخل تحت اسم الشاعى، وهذا استحسان. وكان محمداً رحمه الله تعالى اعتبر في ذلك العرف، فإن الشاعى إذا أطلق في العرف يراد به جميع ما ينفق به في البيوت من الثياب والفرش والتغور وأولى البيت.

٨٦٣٤- ولو قال: آمنوني على ذريتى، فأمنه على ذلك فهو آمن وذريته آمنون أيضاً، وذريته أولاده وأولاد أولاده من الرجال كأولاد البنين وإن سفلوا دون أولاد البنات، فقد ذكر هنا أن أولاد البنات لا يدخلون في اسم ذريته، وذكر في موضع آخر أنهم يدخلون فكان في المسألة روايتان.

٨٦٣٥- وكذلك إذا قال: آمنوني على أولادى، وأمنه على ذلك فهو آمن،

وكذلك أولاده نصيبه ، وأولاد أولاده من قبس الرجل بنى البنية ، وأما أولاد البنات فلا يدخلون ، هكذا ذكر ههنا . وذكر في موضع آخر أنهم يدخلون ، فصار في المسألة روايتان ، وكان الشيخ الإمام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله تعالى يفتي بعدم دخول بنى البنات . وعلى هذا التوقف والوصية إذا وقف على أولاده ، أو أوصى لأولاده ، هل يدخل فيه بنو البنت ؟ فهو على الروايتين^(١) ، وسبب الكلام فيه في كتاب التوقف والوصايا - إن شاء الله تعالى - .

٨٦٢٦- ولو قال : أئمنوني على أولاد أولادي ، هل يدخل فيه بنو البنات ؟ ذكر الشيخ الإسلام وألفه ، قس الإمام زين الإسلام على السفلى رحمه الله تعالى أن هذه المسألة على الروايتين أيضاً ، وذكر شمس الأئمة السرخسي أن في هذه الصورة بنو البنات يدخلون رواية واحدة .

وفرق هو رحمه الله تعالى بين هذه المسألة وبين ما تقدم ، والفرق أن في هذه المسألة ذكر ولد الولد ، وولد الولد حقيقة مسلم ولدته ولدت له ، ومن ولدته بنته يكون ولد ولد حقيقته ، ونسب تقدم ذكر أولاده ، وولد الإنسان في الحقيقة من ولده ، وهو من حيث الحكم من يكون منسوباً إليه بالولاد ، وذلك أولاد الابن دون أولاد البنات .

٨٦٢٧- ولو استأمن على نفسه وموآئيه ، وموآلى الموآلى ، فالقياس على الوصية أن يدخل تحت الأمان موآئيه دون موآلى موآئيه ، وفي الاستحسان دخل الكل تحت الأمان . والفرق : أن في الوصية لو دخل في الموآلى ، أدى إلى الشخص الموآلى ، والإنسان لا يقصر بالانصراف لضع الأبعد . وهذا المعنى لا يتأتى في الأمان ، إذ ليس في إدخال موآلى الموآلى في الأمان بخلاف حق الموآلى . هذا هو الفرق بين الأمان والوصية فيما إذا أوصى لأولاده ، فإن في الوصية لا يدخل ولد الولد مع الولد وابن الابن مع الابن أو في الأمان يدخل ولد الولد مع الولد وابن الابن مع الابن^(٢) .

٨٦٣٨- ولو قال : أئمنوني على إخوتي ، وله إخوة وأنصوات دخل الكل في

(١) ما بين الممنوعين ساقط من الأصل وأنته من طوم وف .

(٢) هكذا في طوم وف ، وكان في الأصل وألفه . ولدت ولده وابنته ولده .

(٣) ما بين الممنوعين ساقط من الأصل وأنته من طوم وف .

الأمان، وهذا الاسم حقيقة للذكور، لأن الإناث إذا اختلطن بالذكور يعبر عن الكل بعبارة الذكور، قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ كُنْتُمْ إِعْرَافًا فَلَا بَأْسَ عَلَيْكُمْ﴾^(١).

فيل: وهذا الذي ذكر في الكتاب قول محمد رحمه الله تعالى: أما علي فيقول أبي يوسف رحمه الله تعالى على قياس الوصية لإحوة فلان يجب أن لا يدخل الإناث تحت الأمان، واختلف في الوصية المذكورة في كتاب الوصايا. وذكر طبع الإسلام في شرح السير الكبير: أن محمداً رحمه الله تعالى ذكر في بعض نسخ السير اختلاف، وذكر قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مع قول أبي يوسف.

ولو كان له أخوات لا ذكر محسن لا يدخلن في الأمان؛ لأن الإناث المنسربات لا يعبر عنهن بعبارة الذكور. ولو قال: أمتوني على بنتي، وله بنتان دخلوا في الأمان، ولو كان له بنت ليس معها ذكور، لا يدخلن في الأمان؛ لما قلنا في مسألة الإحوة.

٨٦٢٩- ولو قال: أمتوني على بنتي، وله أب وأم دخلوا في الأمان لأن اسم الآباء يخلو على الأب والأم. قال الله تعالى: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَرَاهُ مُلْكَهُ الثَّلَاثُ﴾^(٢) ولو لم يكن له أب وأم، وإنما له جد وجدة فلا أمان له مع جدته وتحت الأجداد وبين بني البنين، وكان ينبغي أن لا يقع الفرق؛ ابن الابن كما يسمى أنا، فاجد يسمى أباً، قال الله تعالى: ﴿كَمَا أُخْرِجَ آبَاؤُكُمْ﴾^(٣).

ولكن الوجه في الفرق أن اسم الأب لأب الصلب حقيقة ولمجد مجازاً، ألا ترى أنه إذا سُرَّ لأب الأب تسمى اسم الأب عنه يصح أن يقال: هذا جد وليس باب، والكلام بحقيقته حتى يقوم الدليل على مجازته. فأما اسم الابن كما هو حقيقة لابن الصلب فهو حقيقة لابن الابن أيضاً، ألا ترى أنه لا يبقى به هذا الاسم بحال، لا يقال: ابن ابن وليس بابن.

أشار محمد رحمه الله تعالى إلى حرف آخر فقال: المجد ليس باب، ألا ترى أن له اسم غير الأب وهو الجد، أما ابن الابن ليس له اسم غير الابن. قال محمد رحمه الله

(١) سورة النساء: الآية ٥٦.

(٢) سورة النساء: الآية ١١.

(٣) سورة الأعراف: الآية ٢٧.

عالي. فإذا كان في أنفسهم الذين يتكلمون أن الحدو له كما أن ابن الأبن اس ، فإنه د
عقولة ابن الأبن يدخل في الأمان كما في الفارسية ، فإن بالفارسية يقال : بدو بدو ، كف
يقال : يسر يسر .

نوع آخر

في الخربى الذى يأخذه عسكر المسلمين في دار الحرب

فيقول: جئت لطلب الأمان

٨٦٤- ما يجب اعتباره في هذا النوع من الحربين إذ وقع في أيدينا ، وادعى أنه
جاء لطلب الأمان ، فإذا لم يكن على ما ادعى نوع علامة أو نوع دليل ، فإنه لا يصدق
في دعواه ، ويكون ميتاً ، وهذا الأمان جعلناه أمناً بغير دعواه أنه جاء لطلب الأمان من
عسر أن يكون على ما ادعى نوع إشارة أو نوع علامة ، لم يتوصل المسلمون إلى سبي كافر
أصلاً ، لأن ما من كافر - ربي يأخذ به - سلم إلا ويحكمه أن يقر: جئت طالباً للأمان .
وهذا أمر قبيح .

وإن كان على ما ادعاه نوع إشارة أو علامة ، لم يصدق في دعواه ويكون أمناً .
وهذا لأن الحاجة قد شئت إلى عقد الأمان بيننا وبين أهل الحرب ، ومضى لم يجعل الذي
حاله ، الأمان أم ، لا يلتزم عقد أمان بيننا وبينه ؛ لأن الأمان حالاً إذ يقع بواسطة
إرسال من الجانبين ، ولا بد للمسلمين من حاسم أديهم في موضع ثم بين لهم صحة ،
وعند ذلك يقع في أيدي المسلمين . فلو لم يصير أمناً أدى إلى أن لا يثبت عقد أمان بيننا
وبينهم .

٨٦٤- وكذلك لا بد لشجارهم من دخول دار الإسلام ، ولا بد لشجارنا من
دخول دار الحرب لإقامة الفصالح ودفع الخواص . فإذا جاء أحد من أحد الجانبين يطلب
الأمان ليدخل دارهم ، أو دارنا لا بد وأن يسير إلى موضع لا يخطئ لأهله نعمة ويعبر في
منعة القريبين الآخرين . فلو لم يثبت له الأمان يقع الامتناع عن التجارة من الطرفين ، وفساد
ذلك مما لا يحصى على أحد . عر أن الجبر لطلب الأمان أو لطلب التجارة أمر باطل
لا يوقف عليه ، فلا يفتقر راحة بقية إساءة الحكيم عليها ، بل يبنى الحكم على دليلها ، ويقام
الدليل مدسه على ما سرف ، فإن وجد دليل يدل على سعيه لطلب الأمان يصير أم ،
وإن لم يوجد دليل يدل على سعيه يفتي حرباً لا أمان له .

٨٦٤٢- إم عمر فخذوا الحيلة حتى إلى المسائل ، قال محمد رحمه الله تعالى : لو أن عسكرا من المسلمين دخلوا دار الحرب فوجدوا رجلا أو امرأة ، قال حين وجسوه : جئت لطلب الأمان ، فإن لم يكونوا عصف به حتى هجموا عليه فهو حي ولا يصدق على ذلك ، لأنه لم يثبت مجيئه لطلب الأمان منع علامته . ألا ترى أنه لم يكره له المذهب ، وكن مختفيا عنهم حتى هجموا عليه ، ولو كان جاء لطلب الأمان لما احتفى بهم ، وإذا لم يرجع ، نوع دليل أو علامة يدل على مجيئه لطلب الأمان ، لم يثبت الأمان . لأنه لو ثبت الأمان ثبت بمجرد قوله ، تحت طلب الأمان ، ولا وجه إليه لا ذكرها .

٨٦٤٣- وإن كان هذا الحربى محتسفا في موضع لا يقدر عليه المسلمون ، وهو يسمعون كلامه إن نكلتم ، فأردوه ليعملوه أو لياسروه . فعماري ذلك لم يتكلم حتى أقبل إليهم ، ووضع يده في أيديهم ، فهو حي . وجميع ما سلف في . وإن قال : حيث ذاب الأمان ، لأنه لم يثبت ، فإنه لطلب الأمان أن يبيع ، قيل : لأنه لا يمكن أن ينادى بالأمان من موضعه إذا كانوا يسمعون كلامه ، فإذا لم يناد علم أنه جاء ، طأ الأمان من جاء معارفا ، إلا أنه لما رأى المسلمين أربدا قتلوه وأسروه قال : حيث طأ الأمان . فوصيحه : أن المسلمين إذا أرادوه بالقتل أو بالأسر ، فكانهم قاتلوا . أخرج للحرب ، فكان خروج حوايلهم ، فكانه خرج للمجازاة .

٨٦٤٤- وإن كان المسلمون لم يتعرضوا له بقتل ولا سبي ، فأنظر من ذلك الموضع وجدهم يريد الأمان ، فهو آمن ، لأنه لم يثبت مجيئه لطلب الأمان نوع دالة ، ولا علامة ، وهو مجيئه اليها من غير الخفاء إلى ذلك .

٨٦٤٥- وإن كان في متعة جنت لا سمع المسلمون كلامه ولا يرون . فأنظر من ذلك الموضع وجاء يريدهم ، وليس معه أحد ولا معه سلاح ، فلما كان بحيث يسمعهم ناداهم بالأمان وهو في ذلك الموضع ليس بمعتنق من المسلمين ، فهو آمن ، لا سبيل عليه ، لأنه ثبت مجيئه للأمان نوع دليل ، فإنه جاء معجرا المسلمين لا معجرا لغاريين ، لأنه جاء بغير سلاح له ، وسمى على طلب الأمان فأقصى ما وسعه ولم يكره ، لأنه كد لا يمكنه أن يطلب الأمان بأسره من هذا . ولكن هذا إذا كان الرجل صبيح الرجاء ، وإم يكن كرهية النظر . ولم يكن عليه ذي الدعة . أما إذا كان كرهية النظر ، به أثر النظر ، فإنه لا أمان لهم ، لأن الظاهر من حاله أنه جاء دكرا لا طلبا للأمان ، حتى إذا ظفر برح من المسلمين يقتله ويرجع . قال . ولو كان معه السلاح إلا أنه ليس به هيئة القتال بأن لم يكن منقادا ومعه ، ولا سلا سيفه فهو آمن ؟

لأنه ثبت مجت طلب الأمان شرعاً وظل وهو مجت لا ينفي هذه الفتنة، إلا أنه جاء بالسلاح إما لقتاله، أو لبيع في عسكر المسلمين، ويستعين بشبه في حوائج نفسه، أو ليدفع عن نفسه من يلحقه من الكفار.

٨٦٤٦ - ولو جاء، وبه هيئة القتال، بأن جاء مشدداً ومعه أرملة لا سيفه نحو المسلمين، يقع في قلوب المسلمين أنه يريدهم حتى إذا كان في موضع لا يمكن منهجاً من المسلمين أذاقه بالأمان، فهذا في، لأنه جاء مجيء لمحاربين لا مجيء الطالبيين للأمان، فقد عمل في هذه المسألة وتلقاها غالب الظن مع أن فيه إرافة لهم.

٨٦٤٧ - وقد ورد الشرع بما هو أقوى من هذا، فإن من دخل على رجل في داره ليلاً شاهراً سيفه، ومعه آخر يجمع متاع صاحب الدار، وصاحبه الدار يخاف أنه إن صاح بسند عليه صاحب السيف يقتله، فإن له أن يشد عليهما فيقتلهم، أو يهربا منه. وإن رأى رجلاً في بيته ليلاً أو نهاراً ولا سلاح معه، حسن السيرة عليه سبباً أخيراً، ووقع فيه فله أن يهرب من أقر أو يسير لا يضره أن يقتله، ولا يجر له عمل بقتال الظن في حق المسامين خلا وقرى، فكذلك في حق أهل الحرب من الطريق الأولى.

٨٦٤٨ - ولو أن عسكر أنزل ليلاً في أرض الحرب، فجاء رجل من المشركين على الطريق لا يعمد إلى غيره، حتى لقي أول من يبيع المسلمين فسأهم الأمان، وهو في ذلك التوضع غير متنع من المسلمين، فهو آمن؛ لأنه ثبت مجيئه لطلب الأمان بنحو ظاهر، وهو مجيئه على الطريق، رسمه في طلب الأمان بأقصى ما فيه وسعه، ولا يمكنه أن يطلب الأمان بأسرع من هذا.

٨٦٤٩ - ولو وجدوا رجلاً عليه سلاح وهو في مؤخر العسكر، أو على يمينه، أو على شماله، لا يدخل في وسط العسكر ولا يصدق أنه يتأذى بالأمان، فلا أمان له؛ لأنه وإن كان لا يدخل في وسط العسكر، فالظاهر أنه يطلب الفرسنة ليفتن من يقدر عليه إلا أنه لا يصدق أنه تأذى بالأمان. لأنه في أنه يمكنه أن يتأذى بالأمان بأسرع من هذا، فلما لم يتأذى علمنا أنه جاء معزباً لا ملأ الأمان.

٨٦٥٠ - وإن جاء من ذلك أمر مشكك ليس فيه أمر غائب من ديثل عمو أنه مستأمن أو غير مستأمن، ولم يقع في القلوب من ذلك شيء إلا والوجه الآخر منه، يريد أنه تساوى الظن أن يرجع أحدهما على الآخر، فزاد يبغي للأمن، والمسلمين أن يأخذوه ويخرجوه إلى دار الإسلام، ويحبوه دمة وسج، في هذه الخراج، ولا يفتلوه ولا يجعلوه فيئاً، ولا يردوه

إلى ما بينهم، أما لا يردوه إلى ما يردونه إلى ما منه: جواز أنه محارب، والمحارب إذا وقع في أيدينا لا يرد إلى ما منه؛ حتى لا يعود مربكاً على المسلمين، ولا يقتل ولا يسترق؛ لأنه يجوز أنه جاء مسلماناً، والمسلم من لا يقتل ولا يسترق، وإذا تعذر لرد إلى ما منه وتعدت القتل والاسترقاق، فإنه في محنته فمعادين المسلمين على التأنيث (والكافر) باقي محتسباً بين المسلمين على التأنيث أجمع ثمة يردى الخراج.

نوع آخر

في بيان ما يدخل في الأمان من غير ذكر:

٨٦٥١- وإذا استأمن الرجل من أهل الحرب إلى أهل الإسلام، فخرج معه باهرته، وقل: هذه امرأتي، وخرج معه بأطفال صفار، وقل: هؤلاء أولادى، ولم يكن ذكرهم في أمانه، وإنما قال: أمتونى حتى أخرج إليكم إلى دار الإسلام، أو إلى عسكركم في دار الحرب، فإن القياس في هذا أن يكون يكني شيئاً غير ذلك، ولكن هذا قبيح فيجوز أن يمين أمانته. وعلى هذا القياس والاستحسان: إذا كان معه شيء كثير، فقال: هؤلاء وقيتي، وصنوه في ذلك وكانوا صغاراً لا يجرون عن أنفسهم حتى لا يحتاج في ذلك إلى نفسه يفهم، فإنه يصح في ذلك مع يمينه استحساناً، والقياس أن يكون جميع ذلك شيئاً، وكذلك الدواب ولا يجرأ الخيل معه على هذا القياس والاستحسان.

وجه القياس: أن الأمان في مثل هذه الصورة إنما يجب بالمعاهدة، ولعمدة أن مضافاً إلى السبيل خاصة، فإنه قال: أمتونى، والمسلمون كانوا في الجواب: أمتك. وكل عقد أضيف إلى شخص خاص لا يتعدى إلى غيره، والدليل عليه أن المسلمين إذا حصروا حصناً أو معمودة، فغلب رجل منهم الأمان فقال: أمتونى على أن أخرج إليكم، أو قل: أمتونى على أن أفتح الحصن لكم فأموت، فخرج معه امرأة أو صبي أو قال: هذه امرأتى، أو قل: هؤلاء أولادى، كان هم أماناً ومن سواه يكون شيئاً، وطريقه ما قلنا.

وجه الاستحسان: أن هذه الأشياء أرفع للمستأمن من وجه خصوصية في حق الأمان، وليسوا باتباع من وجه من أصول أنفسهم، أما اتباع من وجه أنهم في يده وتحت تصرفه يتسلم حيث شاء وأحب، ولهذا قالوا: بأن الحرب إذا أسلم في دار الحرب، فهو أولاده العتقار ومثولاته لا تصرف شيئاً؛ لأن هذه الأشياء تابعة بقلها حيث أحب، ولأنهم في نفستهم وبه،

ولا يستأمنون لأنفسهم بأنفسهم، وإنما يستأمن لهم من كانوا في بيته وفقته، فهو معنى قولنا: بهم أتباع من وعد، حسب ضده في حق الأمان.

وأما الأصول من وجه وإيسار تتبع للمعتمد؛ لأن تبع الإنسان ما يكون متصلاً به، إما نصلاً خلقه كالأولاد، أو اتصال مجاورة كسبائه ومركبيه، حتى إن من خفف لا يجلس على الأرض، فجلس عليه فبانه بحث في بيته، ولم يجعل ثيابه حائلاً بينه وبين الأرض، وإذا حلف لا يدخل دار فلا، فدخل ركباً بحث في بيته كما لو دخل بدمه؛ فيجب العمل بالثبوت والأصلية بقدر الإمكان، ولا يمكن العمل بهذا في حق كل شخص، لا بد من التناهي في الأحكام؛ لأن أحدهما يوجب دخول هذه الأشياء في الأمان، والأخر يمنع، فعملت به التبعة في حق المستأمن من أهل الحرب، فأخذت هذه الأشياء تحت أمان تبعاً له؛ لأن الأمان في حق الأصل أمن في حق التبع. ألا ترى أن لدمه لدى عليه ومركبه لا يصير بيتاً للمسلمين جميعاً تبعاً له، لأنه متصل به اتصال مجاورة، وعملنا شبه الأمانة في حق المحصور، فلم يَدْخُلْ هذه الأشياء في أمانه.

وإذا عملنا شبه الأمانة في حق المحصور؛ لم يكن العمل بالثبوت؛ لأن الأمان في حق المحصور أخيب نبوة من الأمان في حق المستأمن من أهل الحرب، الذي هو ليس بمحصور. ألا ترى أن المحصور من أهل الحرب إذا استأمن، ثم انحط وخرج إلى المسلمين فلم يأمنوا، لا يكون أمناً، وغير المحصور إذا خرج إلى دار الإسلام مستأماً، وعاد إلى الأمان إذا انشأ إلى أدنى مشايخ المسلمين، أو ثبت مجيئه معي، المستأمن نوع علامة كان أمناً، فثبت أن الأمان في حق المحصور أمين ثبوتاً، فعملنا شبه التبعة في حق المحصور، وأدركت هذه الأشياء في الأمان، لأن الأصل بقية التبعة في حق المستأمن من الطريق الأولى. فبذلك ينقطع العمل بالثبوت، ولأن المحصور ما استأمن ليُشَجَّرَ مع المسلمين، وإنما استأمن ليأمن على نفسه، فإنه كان محتافاً على نفسه من المسلمين، والمستأمن من أهل الحرب استأمن ليُشَجَّرَ مع المسلمين لا ليأمن على نفسه، فإنه كان أمناً على نفسه في داره من غير أمناً، فإنه لم يكن محصوراً من جهة المسلمين. قلنا: والجبر لا بد منه من الذنوب والأحرار والأمنمة والأعلى، فهذا عملنا شبه لأصله في حق المحصور، وبسببه التبعة في حق غير المحصور.

٨٦٥٢- وإن كان معه رجال فقال: هؤلاء أولادي، وصدقوه في ذلك فهم في قياسنا واستعمالنا؛ لأن الأولاد الكبار ليسوا ابنتهم له حقيقة، وهذا ظاهر، ولا حكماً، لأن

التيمة في الأولاد الذكور يقطع بالبلوغ، ولأن الغالب أنهم يستأمنون لأنفسهم بأنفسهم، ولا يستأمنهم غيرهم، فلا تيمية في حقهم، لا هي حق الأمان، ولا في شيء آخر. فلا يدخلون في أمانه.

٨٦٥٣- وإن كان معه صغار، وهم يعبرون عن أنفسهم، فقال: هؤلاء أولادي، وصدقوه في ذلك، فالتباس أن يكونوا أمية؛ لأن الصغير الذي يعبر عن نفسه الحق بالبلغ. ألا ترى أنه لا يثبت نسبه من غيره بالدعوى بدون تصديقه؟ ألا ترى أنه يصح إقراره بالرفق لغيره؟ وفي الاستحسان لا يهبروا شيئاً؛ لأنهم في ولايته وثقت تصرفه، فكأنوا تبعاً له. ألا ترى أنهم يهبروا مسنمين بإسلام أبيهم؟ ولأن الغالب أن هؤلاء لا يستأمنون لأنفسهم بأنفسهم، بل يستأمن لهم أباءهم، فكانوا تابعين له في الأمان، فدخلوا في أمانه. وإن كذبوه فهم في الكذب؛ لأن نسبهم لم يثبت عنه عند تكذيبهم إياه، فلم تثبت التيمية في حقهم، فلم يدخلوا تحت أمانه.

٨٦٥٤- ولو كان معه فساء قد بلغن، فقال: هؤلاء بناتي وصدقته، فالتباس أن تكن شيئاً قياساً على الذكر البالغين.

وفي الاستحسان من أمانات؛ لأن الإناث من الأولاد تلعبات له من وجه، فمعه هر الذي ينزلي عليهن العقود، وكذلك في الأمان؛ لأن الغالب أنهن لا يستأمن لأنفسهن بأنفسهن، وإنما يستأمن لهن الآباء.

٨٦٥٥- وصار الأصل في جنس هذه المسائل: أن كل من يستأمن لنفسه في العائت بنفسه لا يجعل تابعاً لغيره في الأمان، وكل من لا يستأمن لنفسه في العائت بنفسه يجعل تابعاً لغيره في الأمان، فعلى هذا أنه وجدته وأخواته وعماته وخالاته، وكل ذات رحم محرم من النساء يدخلن في أمان المسنمين تبعاً للمسنمين، قام أبوه وجدته وأخوه لا يدخلن في أمان المسنمين.

٨٦٥٦- قال: وكل من كان آمناً بأمان المسنمين، فعلم أنه كما قال، أو ادعى ذلك وصدقته الذي خرج معه، فهو سواء وهو آمن بأمانه. وإن كذبه كان فيثماً. وإنما شرطنا تصديق الذي خرج معه؛ لأن المسنمين يدعى عليه أنه عبده، أو أجييره، أو ولده، فيتوقف معنى تصديقه. فإن كذبه في ذلك لم يثبت كونه تبعاً له، فلا يدخل تحت أمانه، وإن صدقه ثبت كونه تبعاً له، فدخل في أمانه.

٨٦٥٧- وإن كذبه أولاً ثم صدقه كان فيثماً؛ لأنه بتكذيبه أولاً صار فيثماً لجماعة

يادعني ثقت أماله - والله أعلم

نوع الآخر

في الأمان ثم يصاب المختركون بعد أمانهم:

٨٦٦- قال محمد بن حمه الله تعالى : وإذا آمن من المسلمين ناس من ذلك دين ، وأغار عليهم قوم آخرون من المسلمين ، فقتلوا الرجال وأصابوا النساء والأموال ، واقتسموا ذلك ، وولد منهن الأولاد ، ثم علموا بالأمانة ، فعلى الذين قتلوا ذية من قتلوا ، ورد النساء والأموال إلى أهلها ، ويغرمون لنساء مدعاتهن بما أصبوا من فروجهن ، والأولاد أحرار مسلمون تبعاً لأبياءهم لا سب عليهم .

وإنما حبب فضائل النفس والأموال ، لأن أمان الواحد جـد عليه ، وعلى بقية المسلمين ، فبذلك أغار عليهم فرقة من المسلمين ، فإذا قتلوا المستأمنين ، واستلبوا أموال المستأمنين ، وبذلك أمانهم ، وسلبوا أموالهم سب الفضائل ، لأن الأمان يظهر العصمة ، وتنفيم من أنفسهم وأموالهم اعتباراً للأمان الموقت بالأمان المزيد وهو عقد القدمة .

وإنما ورد النساء إلى أهلهم ؛ لأنهن مستأمنات ، والنساء لا تسي ولا تشرق ، وتكون في أيدي النساء بعد مخاض ثلاث حيض ؛ لأنهن وطن بتبعية لأنهم المأوطة وهن على تقدير أنهم منكوهن ، والوطء بتبعية يوجب الاعتد بثلثات حيض ، وفي زمان الاعتد بوضع عن يدي عدن ، والعدن امرأة أشجونة لا الرجل .

وإنما يرد ما يفي من الأموال على أهلها ؛ لأنهم بقية على ملكهم ، وإنما غرموا لنساء أعدائهم ، لأنهن إنما وطن بتبعية ، والوطء بتبعية يوجب تعذر .

وإنما تكون الأولاد أحراً ثابت النسب منهم ؛ لأنهم صاروا معسرين ؛ لأنهم وطئهم على نفقة غير أنهم منكوهن ، وولدت لغيره ثابت النسب ويكون حراً إلا أن في هذه لصرة الأولاد يكونون أحراً أخيراً قيمة ؛ لأن قبما عدا هذا الموضع وإنما رور ، وإنما يكون حراً بالقيمة ؛ لأن الأم والقيمة فوجب أن يكون نزل ، فيبغ تبغاً إلا أن الشرع جعله حراً بالقيمة ؛ نظراً للمسول ونظراً لمصاحبه الحاربه ، وهذا الأم حرة . فالولادة المفض عن أصل حر فيكون حراً بغير قيمة ، وتكون الأولاد للمسلمين تبعاً للأب ، لأنهم مسلمون ، والولد يتبع خير الأبوين ديناً .

الفصل الثالث عشر

في التنبذ بعد الأمان

٨٦٦١- يجب أن يعلم بأن استدعاء الأمان إلى أهل الحرب مشروع، حيث سرعته بالكتاب والسنة وبإجماع الأمة. أما الكتاب فبقوله تعالى: ﴿وَمَا لَكُمْ مِنْ حَيَاةٍ قَاتِلُهُمْ عَلَىٰ مَوَاقِعِهِ﴾ قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: معنى الآية: إن كان بينك وبين قوم هدنة وعهد، فحدث منهم حياة بعد هذا العهد، فأنقض ذلك العهد، وأعلمهم أنك قد نقضت ما شرطواهم به، تكون أنت وجه من العالم بالانقضض على أسوأ، فيبقى لغرور والخيانة.

وأما علمه: ما زوى أنه ليس ~~بالحال~~ كان يعطى الأمان للكفار، كما كان يستد إليهم، والفسحانة رضي الله تعالى عنهم فعلوا ذلك، والآلة أجمعت عليه.

ونعني في ذلك: أن الأمان إما يصح بشرط أن يكون حياً للمسلمين، بأن كانت أفعول للكفرة؛ لأن فيه ترك القتال الذي هو فرض. وإثنا ورد النص بهذا الشرط، فصار شرطاً حجبياً كافراً به في الأمان، وهذا ما عليه من إعدامه، لأنه لو لم يكن ما دام الأمان حياً، لأمس القاتل، وقصر راحته، شك؟ إن أهم النقص إذا لم يبق الأمان حياً، يروى فيه.

٨٦٦٢- ثم إن استدعاء الأمان، صحيح البطلان، كان لهم أن يقاموا لهم، لأن معاملة الأمان ومسحبه عدا الأمان إلى ما كان قبل الأمان، أم بدون التنبذ لا يحل قتالهم، وكذلك إذا وجد البطلان ولم يصح شرعاً لإعدام سره، لا يحل قتالهم؛ لأن التصرف الذي لا صحة له شرعاً وجوده والعدم بمنزلة.

٨٦٦٣- ثم شرط صحة البطلان بعد ما شرطه، وأن يكون الأمان ذمياً، لم يرد له معنى، لأن الأمان، فلا كان الأمان منفسراً، يجب أن يكون التنبذ قبل ذلك، وإن كان غير منفسراً، فإنهم واحد من المسلمين سر، يكتفى بذلك الواحد، وهو على قياس

(١) سورة الأعراف: ١٨٤

(٢) من ط. وإثنا يكون.

الإذن والحجر ، فالإذن من التولي لعباده إذ كان عاماً منشراً بشرط الحجر كذلك ، وإد لم يكن عاماً منشراً يكتفى بالحجر كذلك .

٨٦٦٤- ومن شرط صحة النبذ أن يكونوا مختارين وقت النبذ كما كانوا قبل الأمان ، حتى إنهم لو نزلوا عن حصنهم ، وصاروا في عسكر المسلمين ، فنبذ إليهم لا يصح النبذ ، وإن علموا بالنبذ إلا بخل^(١) قتلتهم حتى يقصوا إلى حصنهم ، وهذا لأهم الخيارات من الحصن ريث حضروا بعسكر المسلمين لأجل الأمان ، ففى تصحيح النبذ قبل تبلغهم أمانهم عن ربهم وأنه حرام .

٨٦٦٥- وكذلك إذا نزلوا عن حصنهم ، وهدموا حصن حصنهم أو كله ، ثم نبذ إليهم ، فإنه لا يصح النبذ حتى يحمروا حصنهم ويقيموا فيه ، فحبيش النبذ بفتح النبذ ويحل اقتضال . وكذلك إذا تفرقوا وخرج بعضهم إلى دار الإسلام فنبذ إليهم ، لا يصح النبذ حتى يدخلوا في بلادهم ويحصنوا ، ويصير لهم شوكة ، ثم رآهم المذنب والعائلة .

٨٦٦٦- وإذا كان الأمان من الأمير أو من جماعة المسلمين ، ثم إن واحداً من المسلمين أراد أن يغضه لا يصح نقضه إلا إذا كان يذن الأمير ، أو يذن الجماعة ؛ لأن عند الأمان إتمام مباشرة الجماعة ، وبمباشرة من قام مقامهم وهو الأمير ، وتعلق به حق الجماعة ، وهذا الواحد يريد إبطال حقهم فلا يقدر عليه ، فقد فرق بين أمان الواحد من المسلمين لكفره ، وبين نقض واحد من المسلمين الأمان ، فيجوز لأمان عليه وعلى بقية المسلمين ، ولم يجوز النقض أصلاً ، والقياس أن لا يجوز أمان واحد من المسلمين على بقيتهم^(٢) ؛ ما فيه من يبطال حق الباقين فى القتل ، لكن عرفنا ذلك بالآثر وهو قوله عليه الصلاة والسلام : « يحسب بدعتهم أذاهم »^(٣) ولا أثر فى النقض ، فحق النقض على أحس القياس .

(١) مكذوب ، أى منع الشاقبة لئى من أيدىنا ، وفى الأصل : لا يصح .

(٢) مكذوب فى الأصل ، وط ، وفى « ف » على أنفسهم ، وفى « . » على أنفسهم .

(٣) مضمّن خبرهم .

لاستحقاق لا مفعلاً حقاً فدياً ، وعندها هو حر لا سبيل عليه - لأنه أن يد نفسه حديفاً .
ولا معتبر مايد الحكيم بمثاله ليد تحقيقه . فكان الإسلام دواءً ، ثم داء حق الا - تراعى - لا
مبطلاً حقاً تارةً .

٨٦٧٠- ولو كان هذا الحربي الذي أسلم في دار الإسلام قد جع إلى دار الحرب [قبل
أن يأخذه واحد من المسلمين ، فهو حر لا سبيل عليه ، وأما على قولهما : فلأنه لو لم يرجع إلى
دار الحرب لكان حرباً ، فإذا رجع أولى . وأما على قوله أن حنيفة رحمه الله تعالى فلأنه حين
وقع في أيدي المسلمين ، ولست لهم حق الاسترقاق ، لأن أيديهم لم تشفر وحضهم لم
يتأكد ، فإذا رجع إلى دار الحرب فقد أزال قبضهم فيل انقروا - عصر كذا - أم نشت - ألا ترى أن
خبرهم إذا انتحن بحسبك المسلمين ، فقل أن يؤخذ حرب إلى صفة الكفار ثم أسلم ، ثم خرج
إلى دار الإسلام ، كان حر لا سبيل عليه ، طرقة مرفقة .

٨٦٧١- ونو أنه لم يسلم حتى أحد واحد من المسلمين ، ثم قال الأحمد ، قد كنت أفتنه
في هذا ، فعنى قولهما ، قل قوله وهو امن يرجع إلى دار الحرب متى شاء ؛ لأن هذا يفرار
على نفسه ، فإنه لو لم يؤمنه كان مذكاه ، فبعد الإقرار بطل ملك نفسه ، بخلاف ما إذا قاتل
في الاختيار قد كنت أفتنه ، لأن ذلك إقرار على العدو ، ألا ترى أن أحد أنه خير ، كان محذوراً
الاختار على قولهما ، وسأول قول أن حنيفة رحمه الله تعالى : يقول قوله في إيفاء حتى
المقتل ، ولا يفل قوله في إسفاده حتى الاسترقاق ؛ لأن هذا يفرار على الغير ؛ لأنه لو لم يؤمنه
كان ميتاً نحو عة المسلمين عنده - والله أعلم - .

الفصل الخامس عشر في المسلم يدخل الأشياء دار الحرب وفي الخرمي المستأمن يفعل ذلك

٨٦٧٢- قال محمد رحمه الله تعالى : لا بأس بأن يحمل المسلم إلى أهل الحرب ما شاء إلا الكراع والسلاح والسي ، ولا يحمل إليهم شيئاً أحب إليّ ؛ لأن المسلم مندوب إلى التباعد عن المشركين ، قال عليه الصلاة والسلام : « لا تستضيئوا بنار المشركين »^(١) ، وقال عليه الصلاة والسلام : « تأتري من كل مسلم مع مشرك لا يترأى نارهما »^(٢) . وفي حمل الأمتعة إليهم للتجارة نوع معاونته معهم ، فالأولى أن لا يفعل ، ولأنهم يغشون بما يحمل (إليهم)^(٣) من منافع أو طعام ويستفنون بذلك ، والأولى للمسلم أن يتحرز عن اكتساب مسبب القوة لهم ، إلا أنه لا بأس بذلك في الطعام والشراب ونحو ذلك لما روي أن ثمانية من أثاث الخنثى أسلم في زمن النبي عليه الصلاة والسلام ، وقطع الميرة عن أهل مكة ، وكانوا يمتارون^(٤) منها ، فكتبوا إلى رسول الله ﷺ يسألونه أن يأذن لهم في حمل الطعام إليهم ، فأذن له في ذلك وأهل مكة يومئذ كانوا حرباً لرسول الله ﷺ ، فمرفقائه لا بأس بفعل ذلك .

وهذا لأن المسلمين يحتاجون إلى بعض ما في ديارهم من الأدوية والأمتعة ، فإذا منعناهم ما في ديارنا ، فهم يمتنعون أيضاً ما في ديارهم ، فحمل بعض ما يوجد في ديارنا إليهم أمر لا بد منه ، فلهذا رخصنا للمسلمين في ذلك ، إلا الكراع والسلاح والسي ، فإنه لا يحمل إليهم

(١) أخرجه الأصبهاني في الأعيان (١٥٤٦) ، والبيهقي في الكبرى (٢٠١٩٥) ، والسماعني في الكبرى (٩٥٣٥) ، وفي المجتبى (٥٢٠٩) ، وأحمد في مسنده (١١٩٧٢) ، والبيهقي في شعب الإيمان (٩٣٧٥) ، والبخاري في التاريخ الكبير (١٤٥٩) ، وأخطب في طريقه (٥٣٩٢) .

(٢) أخرجه البيهقي في الكبرى (١٦٢٤٧) ، والشافعي في مسنده (٢٠٦/١) ، والسماعني في الكبرى (٦٩٩٢) ، وفي المعجم (٢٧٨٠) ، وأبو عثمان الخراساني (٢٠٦٦٣) ، وابن أبي شبة في مصنفه (٣٢٩٩٧) ، وأبو الفوارس في مختصر المختصر (١٧١) .

(٣) مكناني ظ و أم ، وكان في الأصل وف : عليهم .

(٤) وفي م : يمتارون .

سعى من ذلك ، ولعلهم يقولون عن يبراهيم و هطلاء بن أنس و جراح و عمرو بن عبد العزير . وهذا لأنهم يتصورون بالكرام و السلاح على قدر المسلمين ، وقد أمرنا بكسر شوكتهم ، وقتل مقاتلتهم ، وادفع فتنة مدبريهم . كما قال الله تعالى : ﴿ وَذَاتُوا قُوَّةً حَتَّى لَا تُكْرَهُ وَتَبَتِهَا ﴾ " فمر فإني لا رخصة في قوتهم علم محاربة المسلمين

٨٦٧٢ - هـ إذا نزل هذا في الكراع و السلاح . ثبت في النسب بالطريق الأولى ، لأن أماناً يقتل نفسه ، أو يكون ميم من يقاتل ، وغويهم بالمقاتل فوق قوتهم مائة مقاتل .

قال الشيخ الإمام شمس الأنسة سرر شمس رحمه الله تعالى في شرح تفسير الكبير . المراد من الكراع الخيل و الجمل و الحمير و الإبل و الثيران التي يحمل عليها الفخار و المراد من السلاح ما يكون معداً لقتال ، يستعمل في الحرب ، سواء يستعمل مع ذلك أو غير الحرب أو لا يستعمل

و اجتمع السلاح ما كرسه و ما صغر . حتى الإبرة و المسلة في تهيئة الحصى إليهم على السواء . لأن معنى التذوي على قتال السهم لا يمتنع . و كما أن العدد الذي يصنع منه السلاح . يكره عمله إليهم ؛ لأن الخديعة أصل للسلاح ، و الحكم الثابت فيما يحصل من أصل يكون ذنباً في الأصل . ألا ترى أن المهرم إذا كسر يفسد العبيد ، يلزمه أخراً كما يلزم يقتل الصمد .

٨٦٧٤ - و كذلك الحرير و الدجاج يكره عمله إليهم . لأنه يصنع منه ثياباً ، و السلاح و الثياب الذي هو غير المعصوم كذلك . لأنه يتخذ منه الخضر و الثياب . فإن كان خبزاً من البرسم أو لبناً زافاً من النقر ، فلا بأس بإدخاله إليهم ؛ لأن دونهما لا يضر به على القتال ، وإنما يستعمل في اللبس ، فهو غير ما يستعمل في الأكل .

و الحافس : أن ما ليس بسلاح يسه ، فإن العائف عليه أنه يرد تسليحاً . وقد يراد بغيره ، لا يحسن إدخاله إليهم ؛ لأن الحكمة للغالب . ولا بأس بإدخال الفضة و الثياب إليهم ؛ لأن الغالب ذم لا استعمال للقتال لا أنيس ، وإن كان المالك عندهم أنهم يهاشون بالحففات المشوفاً من الفضة ، لم يحل إدخال شيء من ذلك إليهم . ولا بأس بإدخاله الصخر و النشع إليهم ، و كذلك السراصص ؛ لأن هذا لا يستعمل في السلاح في القتال ، فإن كان كما يجعله عظم سلاحهم من ذلك ، لم يحل إدخال شيء من ذلك . لأن المعبر عادة كل قوم بما سعى عنه الأحكام . ولا يحل إدخال النور الخي و المذبح معها أحسنه إنس ؛ لأن الغالب عليه أنه لو

يدخل يحمل منه التناوب والنبل ، وكذلك العقاب إذا كان يجعل من ريشها ذلك أيضاً ، فإن كان إنما يدخل بلصيد ، فلا بأس بإدخالها بمنزلة الغنم التي تدخل إليهم للأكلي ؛ لأنه إنما يعطاه بها ما يؤكل . ولحكمهم في البازي والنصفر كذلك .

٨٦٧٥ - وإذا أراد المسلم أن يدخل دار الحرب بأمان للتجارة ، ومعه حرسه وسلاحه ، وهو لا يريد بيعه منهم ، ثم جمع ذلك منه ؛ لأن المسافر يحتاج إلى أن يستصحب هذه الأشياء لمنفعة نفسه ، فلا يكون مجموعاً عنه في دار الحرب كما لا يكون مجموعاً عنه في دار الإسلام ، ولكن هذا إذا كان يعلم أن أهل الحرب لا يتعرضون له في ذلك ، وكذلك سائر الدواب ؛ لأنه محتاج إلى أن يحول عنها الميز وغيره مما يريد التجارة فيه ، ولكن إن اتهم على شيء من ذلك ، يستحلف بالله ما يدخله قليب ولا يبيعه في دار الحرب حتى يخرجها إلا من ضرورة ، وإن حلف على ذلك ، فقد انتفت هذه التهمة بسببه ، فترك ليدخل دار الحرب . فإن أسي أن يحلف ، لم يتركه ليدخل شيئاً من ذلك دارهم .

٨٦٧٦ - وكذلك إذا أراد حمل لأشياء إليهم في البحر في السفينة ، لأن السفينة مركب يتقوون بها على حمل الأثقال ، وقد يستعملونها للقتال ، فيحلف بأنه ما يريد بيعها ولا يبيعه حتى يخرجها إلا من ضرورة . وإن دخل بسلام أو بسلامين لخدمته ، لم يمنع من ذلك حاجته به ، وإنما يمنع من ذلك ما يريد التجارة فيه ، فإن اتهم استعطف .

٨٦٧٧ - وأما الذي إذا أراد الدخول إليهم بأمان ، فإنه يمنع من أن يدخل فرساً معه أو برصاً أو سلاحاً ، لأن الظاهر من حاله أنه يدخل ذلك إليهم ليسع منهم بخلاف المسلم ؛ لأن دينه يمنعه من ذلك ، وأما دين الدمي لا يمنعه من ذلك ، إلا أن يكون معروفاً بعداوتهم مأموراً على ذلك ، فحينئذ حاله كحال المسلم ، ولا يمنع من أن يدخل بتجارته على البغال والحمير ولعجله والسعي ؛ لأن الظاهر أن هذا لا يحصله إليهم ليقوم به على المسلمين بل حاجته ، وكما يحتاج إليه في الإحلال يحتاج إليه في الإحراج ، لما يأتي به من السلع بخلاف السلاح والفرس ؛ لأن الظاهر أنه هناك يدخله للتجارة لا حاجته ؛ لأنه يستغني في تحصيل حاجته من ذلك . ويستحلف أبعد على ما يدخله إليهم من البعان والسفن والرفيق ، أنه لا يريد منهم البيع ، ولا يبيعههم حتى يخرجهم إلا من ضرورة ؛ لأن الواجب على المسلمين الأخذ بالاحتياط على أقصى الوجوه الذي يشدرون عليه .

٨٦٧٨ - وأحرى المستأمن في داره إذا أراد الفرار جرياً إلى دار الحرب بشيء ، مما ذكرنا ، فإنه يمنع من ذلك ؛ لأنه من أهل الحرب ، وإنما يدخلها ليقوم فيها ويكون محارباً

للمسلمين كخسرهم ، فهو يشغرى بما يدخله من ذلك على قتال المسلمين ، فبما منع من جميع ذلك . قال : إلا أن يكون مكرراً مستمراً ، أو دواباً من مملكة أو ذمي ، فحينئذ لا يمنع ؛ لأن الظاهر أنه يقصد محض تكرار التهمة ، وإن يرجع بما يدخله به ، فلهذا لا يمنع مع .

٨٦٧٩- وإذا كان أهل الحرب يحال إذا دخل عليهم الدخول ، من هذا ، ثم يعود يخرج بهم ، وتكفيم يعطونه عنه ، فإنه يمنع القسم والذم من إدغار الطويل والسلاح والرفيق إليهم ، ولا يمنع من دخول الثغور والحسور والعمور ، لأن ما لا بد منه ، فقد لا يقرب على المني ، وكذلك لا يمكنه أن يجعل لأمنه عن غائلته ، وحال تحقيق الضرورة مستثنى عن الخط ، لا ينحصر مثل هذه الضرورة في الحس والسلاح ؛ لأن المقصود يحصل بنوعه ، ويكتفى به معنى الحصول والمرفق أو زيادة الاحتياط . ثم منع في هذا الموضع من إدخال دواب محمل عليها أمتعة التجرة ، لأنه لا ينحصر الضرورة في ذلك أيضاً ، وإنما ينحصر الضرورة في ذاته كشيء يكسبها خاصة ؛ لأنه إن لم يركب يقضي ذلك أمتعة التجارة فهو ينسكن من أن يحصل منها على ذاته مع نفسه ، لا لا حصول له ولا مؤنة ، ونقصه من الإذن له في الدخول إليهم بخرجه مما يمنع به المسلمون ، لا بدخله مما يمنع به أهل الحرب .

٨٦٨٠- وذلك لا يمنع من إدخاله مؤنة . حدة يركبها ، يكون فيها متعة ؛ لأن ذلك مما لا بد منه ، فإنه لو لم يدخل آخرى مع من ذلك ؛ لأنه لا ينحصر الضرورة فيها ، وهذا كله مستحبنا .

وفي الخس يجمع من جميع ذلك ؛ له فيها من قوة أهل الحرب على قتال المسلمين ، ولا رخصة فيه شرعاً .

٨٦٨١- ولا يمكن من أن يدخل إليهم حادته في هذه حالة مسلماً كان أو كافر ؛ لأن الضرورة لا تنحصر فيها ، وإنما يراد به مني التمتع والرفق ، لأن المنع في حق من هو من أهل دار الإسلام أظهر من المنع في الفرس والسلاح .

٨٦٨٢- ونودى الحرس بإيمانهم . وضعه كراج وسلاح ورفيق ، لم يجمع من أن يرجع بما جاء به إلى داره ، إلا أن يعطيه الأمان على نفسه وبمعه ، فكذلك لا يمنع من التوجه إلى دار الحرب للرفق بالأمان ، فكذلك لا يمنع من أن يرجع بما جاء به ، فإنه لا ينشأ لا تكون أقوى من الثغائر . مع أن ذلك كله يبرأهم ، ثم استثنى به كرواها

وسلاحاً أو رفيقاً مثل ما كان له، أو أقصن ما كان له، أو شرأ ما كان له، فإنه لا يترك لدخن شيئاً من ذلك دار الحرب، ولكنه يجبر على بيعه؛ لأنه ما استحق حين أخرجه من ملكه، وما كان له من الحق في الثمن الأول، فقد سقط حين أخرجه من ملكه بيعاً بالدرهم، فكان هذا وما لو أدخل الدرهم دارنا، أو اشترى به هذه الأشياء سواء.

٨٦٨٣- وكذلك لو اشترى ما بعه بعينه، أو استقل المشتري البيع فيه، فأقاله قبل القبض أو بعده، أو رد المشتري عليه بغير رؤية، أو بغير اشتراط المشتري لنفسه لأن خروجه من ملكه الحربي قد تم في هذه المواضع، وعار ملكنا للعسك، أو صار المسلم أحق بالتصرف فيه، فقد سقط حق الحربي في إعادته إلى دار الحرب، وأحق بما كان مملوكاً للمسلم في الأصل، فباعه من الحربي.

٨٦٨٤- وإن كان الحربي شرط الخيار لنفسه، ثم نقض البيع بحكم خياره، فإنه أن يعرديه إلى داره؛ لأنه ما خرج من ملكه بالبيع إذا شرط الخيار فيه لنفسه، بل هو أحق بإمساكه والتصرف فيه، فيبقى باعتبار حق الإعادة الذي كان ثابتاً له قبل التبع.

٨٦٨٥- ولو استبدل الحربي بسيفه فرساً، فأدخله دار الحرب، فالأصل في جنس هذا أنه متى استبدل بسلاحه سلاحاً من غير ذلك الجنس، لم يمكن من أن يرجع به إلى دار الحرب، ولكن يجبر على بيعه سواء كان ما حصل لنفسه خيراً عما أخرجه عن ملكه، أو شرأ منه؛ لأن بمقصد الأمان لم يثبت له في هذا الجنس حق الإعادة إلى دار الحرب، ولأنه قد يكون من الجنس الذي أخرجه مع نفسه في درهم كثيراً، ويمن فيهم الجنس الآخر ولا يوجد، وهو يريد أن يحصل ذلك لهم لينتموا به على قتال المسلمين.

٨٦٨٦- وإن كان ما استبدل به من جنس ما أدخله، فإن كان مثل ما أدخله أو شرأ ما أدخله، لم يمنع من أن يرجع إلى داره، وإن كان قد رأى ما أدخله منع من ذلك؛ لأنه استحق بالأمان إعادة هذا الجنس مع نفسه إلى داره، وإنما يعتبر العين إذا كان مفيداً، أما إذا لم يكن مفيداً كان المعتبر فيه الجنس، ونيساً ينفي من هذا الجنس غير ما جاء به؛ ومثله في حق الحربي سواء، وكذلك في الضرر على المسلمين، فأما إذا كان خيراً منها، فهو يريد بهذه الزيادة الإصرار على المسلمين، وهو مخوف من ذلك، فلا بد من أن يثبت حق المنع باعتبار هذه الزيادة منه، وهو لا يتحصل عن الأصل، فثبت حق المنع من الكل، بمنزلة الموهوب إذا زاد زيادة متصلة، فإنه لا يرجع الواهب في الأصل، كما لا يرجع في الزيادة. وإذا صار مخوفاً من الرجوع به إلى دار الحرب كان مجبياً على بيعه.

٨٦٨٧- وإن استبدل بها مثلها ثم تغايرت البيع ، فله أن يعود بما رجع إليه إلى داره إما لأنه سلاحه بعينه ، أو لأنه مثل الأول الذي أخرجه بالإقالة من ملكه . وإن استبدل به شراً أو خيراً منه ، لم يكن له أن يخرج به إلى داره في الوجهين .

أما إذا كان استبدل غيراً منه ، فلأن الإقالة كالبيع المبدأ في حق غير المتعاقدين ، فيجعل في حق الشئ كأنه اشترى هذا السلاح ابتداءً ؛ وهذا لأنه قد سقط حقه بالتصرف الأول ، فصار ممنوعاً من إدخال ما حصل له من الحرب ، فلا يعود حقه بالإقالة .

وإن استبدل شراً منه ، فهذه الإقالة في حق الشئ كالبيع المبدأ ، وقد استبدل في هذه الإقالة بسلاحه الرديء سلاحاً جيداً ، فلا يمكن من إدخاله دار الحرب ، وحكم الاستبدال بالكراع مثل حكم الاستبدال بالسلاح في جميع ما ذكرنا .

٨٦٨٨- وإن استبدل بحماره أذنًا ، أو بفرسه الذكر فرساً أنثى منع من إدخاله دار الحرب ، وإن كان دون ما أدخله في القبيحة ؛ لأن في هذا منفعة النسل ، وليس في الذي أعطى منفعة التنزل ، وإنما يكون مقصوده من هذا الاستبدال تحصيل هذه المنفعة ، فيمنع منه كما يمنع عند اختلاف الجنس .

٨٦٨٩- وإن استبدل بفرسه الذكر فرقة أنثى مثله أو دونه لم يمنع من إدخاله دار الحرب ؛ لأن هذا مما لا يلقح ، وليس فيه معنى النسل أصلاً . وإن استبدل بما دونه فجلاً ، منع من إدخاله دار الحرب ؛ لأن ما أخذ مما يلقح ، وذلك معدوم فيما أعطى .

٨٦٩٠- وإن استبدل بفرسه برصوناً ، أو بفرسه فرساً منع من إدخاله دار الحرب ؛ لأن في كل واحد منهما نوع منفعة ليس في الآخر ، فالبرصون ألين عطفاً وأصبر على القتال ، والفرس أقوى في حالة الطلب والهرب ، والظاهر أنه إنما قصد بهذا الاستبدال تحصيل هذه المنفعة التي لم تكن حاصلة لهم . وإن استبدل بفرسه الأنثى فرساً أنثى دونها في الجري ، ولكتبا أنث منها وأرجى لنسل ، منع من أن يدخلها دلوهم ، وأجبر على بيعه ؛ لأن فيما أخذ نوع منفعة ليس فيما أعطى ، فالخاصة أن بعد الاستبدال هو مجبر على بيع ما أخذ ، إلا أن يعلم أنه مثل ما أعطى في جميع وجوه الانتفاع أو دونه ، فإن الاحتياط في هذا الباب واجب ، وقام الاحتياط فيما قلنا .

٨٦٩١- فأما في الرقيق فسواء استبدلهم بجنس آخر ، أو بجنس ما عنده ، مما هو مثل ما أعلاه أو دونه أو أفضل منه ، فإنه يمنع من إدخاله دار الحرب ويجبر على بيعه ؛

لأن ما أخذوا من الميراث فهو من أهل ذراريهم، كما أن ذراريهم، والمستأمن من مديح من
منذ مدة ثلاثين عاماً من أهل ذراريهم على كل حال، بخلاف ما سئل من الكرخ
والسلاح، فكتبه من أهل داره معنى يختص به هو، ثم ذكر أن أصحابه وبثوا الحواشي،
ففيه إيراد أخبار ذلك على اختيار زيادة المنفعة في الخ.

٨٦٩٢ - وفي أن مستأمن من الروم دخل داره بأحد ومع أحدهما رقيق، ومع
الأخر سلاح، وذكر أن الروم يبيع السلاح، وأربع كل واحد من الأئمة من صاحبه، وبشره ثم
يبيع كل واحد سبعين ألف درهم، فخرّب ما حصله لنفسه، لأن مستأمنه في بيت حافل له
بهذا التصرف فذهب مائة ألف درهم، وقد كان المستأمن محكم من إعادته إلى دار الحرب فذكر
مستأمنه، وأيضاً

٨٦٩٣ - وفي أن حرباً من الروم دخل البيت بأحد مكرح أو سلاح أو رقيق، فذكر
أن يمدح ذلك أرض البركة، أو الدليم، أو غيرهم من أعداء المسلمين بسيرته من جميع
من الأئمة، لأنه قال: لا يدخل الأئمة من دارهم، بل يوزعونهم، ثم أراضى بزيادة المال من
ذلك دارهم، وقد يمدح أنه يمدح من ذلك، وحسب كذلك، وهذا لأنه بعد الأئمة
من الأئمة، كما كان من الأئمة، فذكر ذلك إلى دارهم، فذكر ذلك إلى دارهم، فذكر ذلك
إلى دارهم، أو المعاهد، ثم إن إدخال ذلك دارهم، فليس مما يستحقه بعد الأئمة، فذكر
في ذلك كسبهم أو المعاهد، ولأنه إذا دخل ذلك أهل دار أخرى، فأنما يريد أن يحدث
لهم بذلك قوة على قتالها، فيجمع منه، ويستخدم هذا المعنى فيما أتى أعاده إلى دارهم.

٨٦٩٤ - وكذلك في أن يمدح ذلك إلى دار الحرب هم يمدحون المسلمين؛
لأنهم في حكم الحاربيين وإن لم يكوّنوا الفئان بسبب الموقعة إلى مدة، لأن من له أن يمدح
مدحه إدخال شيء من ذلك إليهم منع، وإن أراد ذلك، أن يدخل أرضاً أعزاه
لهم، فمدحهم ثم يبيع من ذلك، لأن ذلك الأئمة من دار الإسلام، والمستأمن من دارها
لا يمنع من أن يبيع في دار الإسلام من أن يبيعها شاء.

٨٦٩٥ - وفي أن يمدح أحد المستأمنين في دار الروم، والأخير من الأئمة، ومع
أحدهما رقيق، ومع الآخر كرم أو سلاح، فمدح الأئمة من كل واحد، منها منع صاحبه

(١) وفي طبع

(٢) في طبع

(٣) في طبع، وذكر في الأصل: في.

بذرائعهم ، لم يترك واحد منهما ليخرج بما اشترى إلى داره ؛ لأن كل مشتري قام مقام بئعه ، وقد بينا أن كذا^(١) يمنع ممنوع من إدخال ذلك في الدار التي منها المشتري . بخلاف ما إذا كان من أهل دار واحدة ؛ وهذا لأن قصد كل واحد منهما بهذا التصرف أن يسوي أهل داره غنيا بما يدخله فيسببه من سلاح ، وهو خلاف جنس ما يخرج به . وفي حق هذا المعنى لا فرق بين أن يكون مبادله مع مسلم ، أو مستأمن من غير أهل داره .

٨٦٩٦- وإن كذا تبادل سلاحاً بسلاح من صنعة مثله فلكن واحد منهما أن يدخل ما أخذه داره ؛ لأن هذه المبادلة لو كانت بينه وبين مسلم ، لم يمنع من إدخال ما حصل له داره ، فكذلك إذا كان مع مستأمن . وإن كان أحدهما أفضل من الآخر ، فلهذا أخذ أحدهما أن يدخل بالذي أخذ دار الحرب ، وليس للذي أخذ أحدهما ذلك ، ولكنه يجبر على بيعه ، بمنزلة ما لو كانت هذه المبادلة بين المستأمن والمسلم . وكذلك في حكم الرد بخيار الترقية وخيار الشرط والرد بالنعيب ، هذا بمنزلة ما لو كانت المبادلة بينه وبين مسلم في جميع ما ذكرنا .

٨٦٩٧- بخلاف ما إذا تبادل دقيقتين هما سواء ، أو أحدهما أفضل من الآخر ، فإن هناك لا يجعل المبادلة بينهما بمنزلة المبادلة بين المسلم والمستأمن ؛ لأن هناك ما يخرج من ملك المسلم أو انعهاد كان من أهل دارنا ، وما يدخل في ملكه يصير من أهل دارنا ، وهذا ما يخرج من ملك أحدهما إلى ملك الآخر لم يكن من أهل دارنا ، فقلت عند تحقق المساواة لا يمنع كل واحد منهما من أن يدخل داره ما صار له ؛ وإن كان أحدهما أفضل من الآخر لم يمنع الذي أخذ أحدهما من أن يخرج به إلى داره ، ومنع الذي أخذ أحدهما من ذلك ؛ لأجل الزيادة الممكنة فيها صار له .

٨٦٩٨- ولو كانتا تبادل عبداً بأمته لم يكن لكل واحد منهما أن يدخل ما أخذه داره ؛ لأن اختلاف الذكورة والأنثى في بني آدم اختلاف جنس ، ولهذا ما اشترى شخصاً على أنه عبد ، فإذا هي أمته ، كان البيع باطلاً ، ولأن في كل نوع منهما نوع منفعة عبر منفعة صاحبه ، فالجارية تطلب للنسل ، والغلام للقتال ، فلهذا منع كل واحد منهما من أن يدخل داره ما حصل له بهذا التصرف والله سبحانه وتعالى أعلم .

(١) وهي ط : لأن كل ما اشترى قام مقام بئعه .

(٢) كذا في السبع ، وقيل الصواب : أن كل يمنع ممنوع . . . (الخ) .

(٣) ما بين العنقوين مقاطع من الأصل وأثبتته من مخرم وقف .

الفصل السادس عشر

في معاداة الأسياء

٨٦٩٩- قال مجاهد رحمه الله تعالى في أسير الكبير: لا بأس بأن يهدى أسيراء المسلمين بأسراء المسلمين^(١) فإني في أيدي المسلمين من الرخاء والنساء وهذا هو رأي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى، وهو أظهر الرأيتين من رأي منتهى رحمه الله تعالى، وعنه في رواية أخرى أنه قال: لا يجوز عفاة الأسير بالأسير

ووجه ذلك في الرواية أن تهاوى له ربه نساء بن س أو بني الفزارة بن واصل، ولا يبرهن أن ذلك إلا بطريق العفاة، وليس في هذا أكثر من ترك قتل أسيراء العدو، لأن ذلك ثبت حثرتا لمصلحة المسلمين، ألا ترى أن للإمام أن يستتر بهم، سمعة في تخلص أسارى المسلمين من يدهم أظهر.

وأما ما قد عرفت من رأي رحمه الله تعالى عنه: إن ألقى عليه الصلاة والسلام فداى رحلين من المسلمين يرحل من المشركين من سر عصب^(٢)، ووجه الرأية الأخرى عمر أبي حنيفة رحمه الله تعالى، قال تعالى: ﴿لَا تُلَاقُوا الْمُشْرِكِينَ حِينَ وُجِدُوا وَهُمْ عَاذُونَ فِي الْمَسَاجِدِ﴾ وفي معاداة ترك العمل الذي هو فدية، ولا يجوز ترك الفدية مع التمسك من إمامه تعالى

في صراحة أي الأسراء صراها مشهورا في الدنيا، وكافة من أهل دنيا، فكأن معاداة بينه وبينه عفاة داخل الفدية، وذلك لا يجوز إذا لم يرض به أهل الفدية، ونسب في الامتناع من هذه المعاداة أكثر من الخوف على أسارى المسلمين، إلا أن لأجله لا يجوز ترك قتال المشركين، ولا إعادتهم ليسير واحترام لنا^(٣).

ألا ترى أنه يمتنع إظهاره على المسلمين، ليتوصلوا به إلى قتل أسير دين، مما كان فيه

(١) أبو داود، ٢٠، التكملة، مكتبة الشريعة.

(٢) حرمه الشافعية في كتاب (١٥٦٨)، وأبو حنيفة في الركن (١٧٠١)، الطحاوي، وغيره من غير أن يوافق (١١٠٣)، وفيهم ما وجد من الشافعية (١٧٠٠)، وأبو حنيفة في بعض رواية (١٠٤/٣)، وابن حجر في سير الإسلام ٥٥٤.

(٣) سورة البقرة الآية ٢٥٠

(٤) وفي هذا، يفسر سريته، وهي في حرمته.

معنى الخروف على نفوس المسلمين وأموالهم، فإن أسلم الأسرى قبل أن يفدى بهم، فإننا لا يجوز المفاداة بهم بعد ذلك؛ لأنهم صاروا كغيرهم "من أهل الإسلام"، فلا يجوز تعريفهم لنفسة بطريق المفاداة.

٨٧٠٠- والقصيان من المشركين إذا سبوا ومعهم الآباء والأمهات، فلا بأس بالمفاداة بهم؛ لأنهم تبع للأبوين، فلا يصبرون مسلمين وإن حصلوا في دارنا، فمما إذا أسى الصبي وحده، وأخرج إلى دار الإسلام، فإنه لا يجوز المفاداة به بعد ذلك؛ لأنه صار محكوماً له بالإسلام تبعاً لدار.

٨٧٠١- وكذلك إن قسمت القسمة في دار الحرب، فوقع في سببهم رجل أو بيعت الفئتان، فقد صار الصبي محكوماً له بالإسلام تبعاً لمن تعين ملكه فيه بالقسمة أو المشراء، حتى إذا مات يصي عليه.

وفي هذا بيان أنه إذا كان بالغاً يجوز لفاداة به بعد القسمة والبيع، وهو قول محمد رحمه الله تعالى، فأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز ذلك؛ لأن حكم صيرورته من أهل دارنا وقد استقر بالقسمة والبيع حتى تعين الف في المسلم، فكان بمنزلة الذمي في هذه الحالة، فلا يجوز المفاداة.

ومحمد رحمه الله تعالى يقول: المعنى الذي لأجله حوزاً المفاداة به قبل القسمة موجودة بعدها وهو وجوب تحليص المسلمين من أيدي المشركين، والأصل فيه حديث عمران بن الحصين رضي الله تعالى عنه، أن النبي عليه الصلاة والسلام افتدى يوم الفريسيه بمسي بنى انصطلق بعد ما جرت فيه السهمان.

٨٧٠٢- وذكر في المتن: "لو ألى إذا قسم السبي بين الغائبين، فله أن يشتري هؤلاء السبي، فيفدى بهم أسراه المسلمين". وذكر في موضع آخر من المتن: "الإمام إذا قسم السبي، وأراد أن يفادي بما وقع في يده من أسراه المسلمين، وذكر القيس والامتنعمان فقاتل القيس أن ليس له أن يأخذ ذلك من المسلمين، وفي الاستحسان بأحفظهم بالقسمة، ويعادى بهم المسلمين.

٨٧٠٣- وأما مفاداة الأسراء من المشركين بالسبال، فإنه لا يجوز في قول علماء رحمهم الله تعالى، لأن قتل المشركين إلى أن يسلموا بعد التمكن منه فرض؛ لقوله تعالى:

﴿فَقَتَلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾^(١)، وفي مفاداة المالك نزل هذه العريضة للطمع في عرض الدنيا، وذلك لا يحل، وإليه وقعت الإفساد في قوله تعالى: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُفْخِشَ فِي الْأَرْضِ تُرِيدُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا﴾^(٢) "أرسل يوم بدر، حين رغب رسول الله ﷺ في رأي أبي بكر رضي الله تعالى عنه، حين أشر إليه بالمفاداة بأهل".

وقد كان أبو بكر رضي الله تعالى عنه يتأسف على ذلك على ما روى أنه أسره في عهده أسير من الروم، وحظير المفاداة، فقال: «أقلوه، فلفعل رسول من مشركين أحب إلي من كذا وكذا» وهي رواية لا تصادقها وثائقنا، فمضيت به مدين من ذهب، ولأنما أسره بالجهد والعزائم الناس، وفي مفاداة الأسير المالك إظهار من للعشرين أنا فقلناهم ليحصل المال.

وأما قوله تعالى: ﴿فَمَا مَآ بَعْدُ وَإِنَّا فَعَّا﴾^(٣) فذلك قد أشخ بفعله تعالى: ﴿فَقَتَلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾^(٤)، وقوله تعالى: ﴿وَلَوْ لَا كِتَابٌ مِّنَ اللَّهِ مَنَعَنَا لَمُكْرَ آبَاءِ نَّبَاتٍ خَسَفُوا﴾^(٥) فمضيت بها: «نزلني كنت أحدثكم العنان لمكركم فيما أخذتم عذاب عظيم، بلليل قوله تعالى: ﴿فَتَكْفُرُوا مِمَّا خَسَفْنَا حَلَالًا طَيِّبًا﴾^(٦)».

وإذا كان المراد تحوير المفاداة، فقد أشخ ذلك بزور قوله تعالى: ﴿فَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾^(٧) لأن سورة براءة من آخر ما نزل، وهو نافذ في ما فعله رسول الله ﷺ من المفاداة يوم بدر في القوم بالشوم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، على ما رواه الأخرج أن سعد بن سعد خرج مستمراً بعد وقعة بدر، وقعة زوجته ٩٩٩ كعب ابن، وهو لا يخشى الذي كان، فحسبه أبو سفيان بركة، وقال: «لا أرسله حتى يرسل محمد بن عمرو»، وكان أسير يوم بدر، فمضيت الحرج إلى رسول الله ﷺ وكشفته بذلك، فأرسله، فعاد به سعد بن العيمان.

(١) نفس خبره.

(٢) سورة الأنفال: الآية ٦٧.

(٣) سورة محمد: الآية ٤.

(٤) سورة الأنفال: الآية ٦٨.

(٥) سورة الأنفال: الآية ٦٩.

(٦) سورة الأنفال: الآية ٦٩.

(٧) نفس خبره.

وكذلك هذا الأسرى يومئذ بالمال، ثم استمع بقوله تعالى : ﴿فَأَقْصُوا عَنْهُمْ أَصْحَابَ الْأَيْمَانِ﴾ ، وذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب : أن رسول الله ﷺ إنما فدى أسارى بدر بماله ؛ لأنهم كانوا يومئذ محتاجين إلى المال حاجة عظيمة لأجل الاستعداد للقتال ، وبعد اضرورة لا بأس بالمفاداة بالمال .

وعليه يحمل أيضاً ما روي أن النبي عليه الصلاة والسلام لما سئى النساء ، ولقد روى من بني فريظلة ، بعث بصف السبي مع سعد بن زيد إلى نجد ، فبناه هم من المشركين بالصلاح وأخبروا ، وبانصف الباقى مع سعد بن عبادة إلى انشام ليشركه ، بهم السلاح والكرام ، وإنما فعل ذلك لمناحتهم كنت إلى السلاح يومئذ .

٨٧٠٤- وإن طلبوا إلى مفاداة الأسير بالأسير أن يحطيم بعض العبيان الذين أسرناهم خاصة ، دون ، أسرناهم معهم من الأباه والأهات ، فلا بأس بذلك ، وإن كان ذلك تفرقاً بين وبين والديه ؛ لأن هذا تفرق بين بحق . وحرمة المسلم الذي يجب تخليصه من المشركين أعظم من حرمة هذا الصبي . فلهذا جوازنا مفاداة به وإن كان بعد القسمة . كما هو مذهب محمد رحمه الله تعالى .

٨٧٠٥- وكذا لا يجوز مفاداة الصالحين معهم بالمال ، فكذا لا يجوز مفاداة الصبيان منهم بالمال ؛ لأن العسى يكبر فيكون منه القتال . ورحى له نس ، فيكون منه القتال ، بخلاف الشيخ وانشيخة الفتان لا يرحى لهما النسل ؛ لأنه لا يكون منهما القتال ، ولا من نسلهما .

٨٧٠٦- ثم في المفاداة يشترط رضا أهل المعسكر ؛ فإفديه من إبطال حقهم من العين ، ولو أبى أهل المعسكر ذلك فبما عدا الرجال ليس للأسير أن يفاديه . وهو الرحمة إن كان قبل القسمة ، فله أن يفاديه ؛ لأن في القسمة له أن يظل حقهم من الرجال بغير عوض بالفض ، فلأن يكون ذلك له بعوض أولى ، وبعد القسمة ليس له ذلك إلا برضاهم .

٨٧٠٧- وإذا جاء رسول مكنهم بطسب المفاداة بالأمم في مكان ، فأتخذوا على المسير عهداً بأن يؤمهم على ما يألون به من الأسارى حتى يفرغوا من أمر الفداء ؛ وإن لم يفرغوا من معهم من أسارى المسلمين ، فإنه ينبغي للمسلمين أن يوفوا بعهدهم ، وأن

(١) ذكره بن حجر في "الفتح" ١٠٩/٤ ، ثم قال : رخصة أسرى بدر ونداءهم مشهور .

(٢) وهي ظاهراً لعل الفداء مكاناً أو أمراً

بنائهم كما أمرهم الله، ثم دواهم^(١) أو غير ذلك من أماري أسرى المسلمين، لأن الله لم يبق فيهم نسي من عني العتاة، وأرادوا^(٢) لأصناف الأسرى المسلمين، وبالمسلمين عليهم قوة، فبهم لا يصحهم أن يدعواهم حتى يردوا الأسارى إلى بلادهم، لأن حبسهم أسرى المسلمين ظلم منهم، ولا يحل إعتدالهم على التفرير على الظلم، فيحق عليهم ترك هؤلاء بهذا الشرط^(٣)، وبيع الأسراء من أيديهم من غير أن يتعرضوا إليهم شيء، سوى ذلك.

قول قتيل: أليس الرسول الله يفرط لأهل مكة يوم الطورين^(٤)؟ أم غارهم من حاء سبهم مستأد، وفي ذلك الشرط، فإنه رآه^(٥)، قال بن سويل على أبيه مهمل ابن عمرو، ورد أبا نصر عني من جاء من طلبه.

قلنا: نعم، ولكن هذا حكم قد انتسخ بالكتاب، فإن الله تعالى: ﴿قُلْ لَا تَرْجِعُواْ إِلَى الْكُفَّارِ﴾ الآية. وكان ذلك لرسالة الله بئس يومئذ حاصه، وقد علم وجه الصلحة فيه، طريق الوجه، فقال: لا يأنسني اليوم شيء إلا أعطيتهم إياه^(٦).

وأما اليوم فلا ينبغي أن يرد على المشركين مباحا، وأن تترك أخذ المسلمين من أيديهم إذا قدر المسلمون على ذلك حال.

٨٧٠٨- وإذا جاء مشرك (مستأمن)^(٧)، وله عتاة مستأمن، فلو أسروا فداهم وأحرقهم، فطلب أن يبيعهم بأسراء أهل الحرب، فلا بأس للأمير أن يشرعهم، ثم يبعدهم حيثما شاء المسلمون، إن كان لم يفسدهم يعني لم يفسد أسراهم أهل الحرب.

٨٧٠٩- [وإن كان أسيرهم يعني أسارى أهل حرب^(٨) فلا بأس أن وقعوا في سبيهم من أسرى بهم أنفسهم المسلمين؛ لأن هذا مجرأة مفاتيح الأسير بالأسير، وذلك حائل من ظاهر الآية، بل المقصود تحصيل المسلمين من دول الكفار، ويستوي في هذا عبيد المسلمين وأحرارهم؛ لأن جواز ذلك خروجه الدين.

(١) هكذا في م

(٢) هكذا في م، م، و، من الأصح، ط، صرع

(٣) م، من النص: الآية ١٠

(٤)

(٥) هكذا في ط، و، في الأصح، و، م، م، مستأمن

(٦) ما بين التفرير من قوله الأسير، وأورد من ط ومرفوع

٨٧١٠- وإن شاء بالعبيد معه فالأمر لا بدعه يرجع لما ذكرنا، ويجبرهم على بيعه، وكانوا بمنزلة عبيد كعادهم مع نفسه فأسلموا، وانتفى في دار الإسلام عبيداً مسلمين، فإنهم بحالكم يجبرهم الإمام على بيعهم كما يجبر أهل الذمة على ذلك. فهذا مثله

٨٧١١- ولو طلب في هذه الحالة أن يبيعهم بأسراء المشركين، فإن الأمر لا يمكنه من ذلك؛ لأنه صار مجبراً على بيعهم بالدرهم والدينار لما صار مقهوراً في أديانهم والعبيد معه فيمكنه من أن يبيعهم بأسراء المشركين بعد هذا يكون في معنى مفاداة الأسير بالمال بخلاف الأول، فهناك قد جاء مستأثراً وليس انعبد معه، فلم يصر هو مجبراً على بيعهم بالدرهم في الحكم.

توضيحه: إن جواز مفاداة أسراء المشركين بطريق الضرورة وذلك عند تحقق الحاجة إلى تخليص المسلمين من أيديهم، ولا ضرورة لها لإمكان الترخيص بطريق آخر وهو الإخبار على البيع بالدرهم، ويتحقق الضرورة حينئذ لم يأت بالعبيد معه.

وختاماً يتصل بهذا الفصل:

٨٧١٢ قال محمد رحمه الله تعالى في السبر الكبير: إذا أسرا الحر من المسلمين أو من أهل الذمة، فقال المسلم أو ذمي مستأمن فيهم: اقتدلي من أهل الحرب، أو شترني موم، فله على ذاك، وأخرجته إلى دار الإسلام، فهو حر لا سبيل عليه، لأن الكفار لم يملكوه، بل بقى على الحرية كما كان. ألا ترى أنه لو فدى نفسه، أو انتفى بنفسه كان حراً لا سبيل عليه فكذلكها، والمال الذي فداه المأمور بهن أنه على الأسراء لأنه أحياه بما أدى من المال حكماً، فهو بمنزلة ما لو أمر من عليه القصاص رجلاً أن يبالغ في الدم على مال ويغنيه.

توضيحه: أنه أمره بأداء الفداء محتمل بجور أن يكون على سبيل الصدق به على الأسير، ويحتمل أن يكون على سبيل الإقرار، فمر للأسير، فلما ثبت به أدنى الأمرين عند الإطلاق، وبعض ذلك استقراضاً من الأسير، فبرجع عليه بجميع ما أدى في فداءه إلى مقدار الدية، فإن كان فداءه ما كثر من الدية، فليأخذ يرجع على الأسير بقدر الدية دون الزيادة.

وقيل: ينبغي في قبض هؤلاء أي حيلة رحمه الله تعالى أن يرجع بجميع ما أدى في ذلك أو أكثر؛ لأنه براعي مطلق الأمر في تلك الحالات، والأصح أن هذا قولهم جميعاً.

لأن هذا ليس تركيل بالمضافة من حيث المعنى، ومن حيث الظاهر إن كان فهو تركيل بالشراء، وأبو حنيفة رحمه الله تعالى في التوكيل بالشراء لا يبالغهما أنه عند الإطلاق يتفاد بالشراء بالقيمة، وقيمة امر فدر دينه، وإنما بذلك مطلق الأمر أن يلزمه بالتفاد مقدار القيمة دون الزيادة على ذلك، فكان في [الزيادة] كالمكتسب بالعداء عنه بغير أمره، فلا يرجع عليه بفقد الزيادة.

فإن قيل: إن كان هو في هذا العقد مختلفاً لأمره، فيبطل أن يرجع عليه بجميع ما عداه، وإن كان محالاً لأمره يبطل أن لا يرجع عليه بشيء، كأنه كميل بالشراء، إذ حاله واشتري بأكثر من قيمة البيع بعين فحشر.

قلت: هذا إما يستقيم لو كان هذا العقد معاوضة على سبيل المبدلة وليس كذلك، فالحر المسموع ليس محل العقد بل هذا المستقرض بمقدار الدية أو دويها، فالأمر صار مستقرضاً من المأمور بمقدار دينه ودون ذلك، وأمر أنه أن يصرف ذلك في فداء، فهو في ذلك القدر يكون مقرضاً له، وفيما زاد على ذلك يكون منبرعاً به، ويرجع عليه بما أقرضه دون ما تبرع به. وعلى هذا لم يكن المأمور قد اقتضى سبب تأثم درهم، فلم يتعذر المأمور من ذلك حتى زاد، فإنه يرجع عليه بالالف خاصة.

لأن الرجوع بحكم الاستغراض وذلك في الألف خاصة. وهذا خلاف تركيل بالشراء، تألف إذا اشترى بالعين، حيث لا يرجع على الموكِّل بشيء؛ لأن رجوع الموكِّل كأنه منعك لنفسه أولاً، ثم ملك الأمر بما يملكه، وعند الخلاف لا يتحقق السبب من شيء في شيء، فلهذا لا يرجع عليه شيء من النسيء. أما عهد الرجوع بحكم الاستغراض وقد تحقق الاستغراض بمقدار الألف.

٨٧١٣- ولو كان المأمور قد لبس الأمر: أعتدني منهم عاريت أو بما شئت، أو أورك جدار جيد تعديني فيه، فإنه يرجع عليه بما فداء به قل أو كثر؛ لأنه هام مستقرضاً بجميع الضياء، هذا بخلاف ما تقدم.

٨٧١٤- فإن كان المأمور عدواً أو قاتلاً، فأمره عدواً ما بينهم أن يشتريه، أو يهديه منهم، فبعض ذلك تنقل قيمته، أو أقل أو أكثر، فهو جائز وهو عبد لهذا المشتري لأبهم.

(١) هكذا في نسخة نسخ الكتاب في الأصل: ذلك.

(٢) وهي: ثم يملك من الأمر ما يملكه، وعند الخلاف.

مكروه بالإحصاء. فبسلطه هذا الرجن الشراء. ألا ترى أنه لو اشتراه منهم هذا الرجن ابتداء كان مشترى نفسه وبكول غيلة له. فكذلك إذا اشتراه بعد هذه الخفلة، فبإذا اشتراه حبر مولاه، فإن شاء أحده باليمن وإن شاء نكرته.

٨٧١٥- وفي قول العبد. النسيء نفسى منهم أو اقتضى نفسى. وإن شاء نكرته وبقيت به أو بقيت يسه. أو أحببهم ثم يشتريه بنفسه، فالعبد حر لا مبدل فيه، لأن العبد جعل لله، وثالث نفسه، ولو جعله بثمان غير نائب عنه في الشراء، كان مشترى لنفسه عنه في حكم العبد، كأنه نسيء العبد نفسه، فهذا يحمل العبد في حكم هذا العبد، كأنه اشتريه عنه من مولاه، فيعتنى. ثم قلنا يجوز أن يرجع بالفسخ على العبد، لأن شراءه للعبد بأمره كشرائه لأحمى أحد بأمره، وهناك إذا أذن النسيء من سانه يرجع به على لأمر، فهذا أيضاً يرجع على الأمر، لأن أمره في مؤلفه صحيح، وصار كالمشتري من ذلك المكان.

٨٧١٦- ولو أن رجلاً أعتق رجلان يشتري حر أو حر، أو حر بعدة بدار بمسا، فاشتراه، ثم يكن له على الحر الشراء من نفسه من ذلك شيء، لأنه لم يمتد به ما فعل، وكان قد أعتق أن يرجع على الذي أمره إن كان ضمن له النسيء، أو قال: المشتري، لأنه شاعله وضمن له ما يؤتى من ذلك نفسه.

وإن كان له اشتراه بنفسه واشتريه منه، لم يرجع عليه بشيء، لأنه أعتق عليه بما هو تبرع وإحصاء، ولم يستعده ولا ضمن له شيئاً، وأرجع عليه بهذا الطريق يكون.

٨٧١٧- وفي لقنوى: وإذا أوفى المأسور رجلاً ما يديه، ففاز الموكب لرجل آخر، انتدبه في حاز. وذلك لو كان نسيءه إلى يده، لأن في هذين الوجهين هما، كأن الموكب لرجل آخر، اشتراه بنفسه، فكان له أن يرجع على الأسير، ولو قال الموكب لأول نسيء: اشتريه، ولم يقل: نسيء، ولا قال: نسيء، ففعل الموكب الشيء، صار متعلقاً حتى لا يرجع النسيء على أحد، ولا يرجع لأول على الآخر أيضاً.

دار الإسلام إلى دار الحرب، فأخذنا فيه بالعسر، ولهذا قلنا: لا يباح لهم الانتفاع بشيء من النعمة في دار الإسلام، لأننا رأينا في المشرور، وعلف المذنب في ذلك على نفسه، لأن زيادة الانتفاع في دار الحرب كان لأجل الضرورة، والضرورة ترفع بدخولهم في دار الإسلام لاستغنائهم عن ذلك بأموالهم، وترفع الإباحة.

٨٧٢١- فحين كان أحد شيعة من ذلك في دار الحرب، فحصل من ذلك شيء فأخرج انغصبل إلى دار الإسلام، رد الفضل إلى المسلم فإذا كانت النعمة لم تقسم بعد، وإن كانت النعمة قد قسمت وتعرفت الأغاوي، حتى تعد إيفاله إلى كل واحد من الغنائم، تصدق بذلك إن كان غنيًا، وإن كان فقيرًا، لكنه؛ لأنه مال مباح لم يعرف صاحبه، فكان بمنزلة اللقطة، والحكيم في اللقطة ما ذكره.

٨٧٢١- وكما يجوز لعماري أن يأخذ من طعام النعمة وعلفها، يجوز له أن يأخذ منها مقدار ما يكفي عبده الذي دخله عليه، فهو على نفسه ربه، وبقية ما على دوبيه، وحفظ رجالهم؛ لأنه لا بد للمسلمة منهم حتى يتفرغوا للقتال، وكذلك يأخذون ثيابهم وصيانتهم التي دخلوا معهم في دار الحرب مقدار ثيابهم لما ذكرنا.

٨٧٢٢- ومن كان دخل دار الحرب ليخدم بعض الجند بأحر، فلا يباح لهم أن يتناول شيئًا من طعام النعمة وعلفها، وكذلك إن كان الرجل الجندي هو الذي جاهد بقتال أو علف من بعض المظمورة، وأحسن إلى الساجر لا يحل له استأوله؛ لأن الذي جاهد به لم يصير مالكًا له، مع هذا الرأى الذي ذكرنا، فلا ضرورة له، لأن القائم لا يضر من بلاسته ذلك قبل الإحراز، وكل النعمة، على ما يأتي بيانه بعد.

٨٧٢٣- هذا كله إذا لم ينهب الإمام عن الانتفاع بالماكول والمشروب، أما إذا ساهم عن ذلك لا يباح لهم الانتفاع، لأنهم الإمام بذلك على أنه لا حاجة، وبسبب الحاجة تثبت الإباحة، وإذا العدمت الحاجة اعدمت الإباحة.

ثم عني رواية السير الصغير: لا يباح الانتفاع بالماكول والمشروب إلا لحاجة، وعني رواية السير الكبير: يباح الانتفاع بحاجة ويعبر حجة حتى إن على رواية السير الكبير يستمر في العسر والعسر، وعلى رواية السير الصغير قس الماكول والمشروب على السلاح والياب وغبهما، فإنه لا يباح الانتفاع بهما إلا لحاجة باتفاق

الروايات. ووجه ما ذكره في تفسير الكبير أن الإباحة ^{التي} الانتفاع بالثأكل والغروب في
 دلم الخرف عرف بحال انقياسه ^{في} الثأكل التي روضها، وبما تعيد الإباحة مطلقاً من غير
 وصلين لغتر والغتر

[illegible]

فتقام، وجهر أحد هب أن يحكم في النصوص عليه بتدليل بعض الشيء لا
عنده، وأنص نابع الأول من هذه لأشياء، مطلقاً، فيه حل لغته والغنى والتفسير. والثاني
فإنما سمعنا أن الإجابة غير مائة من بناء غير إلا أن المعنى إذ كان لا يحد نابع إلى النكس ح إلا
أن يحصل هذه الأشياء لإقامة المصالح بها الغناء، يحل إلى النكس مخالفة الحاجة في
الناس. فمعنى لم يخلو له التأثير من هذه الأشياء، إغناء به، قبل بأكبر، من دفع
بغفلت، وكذلك كمنفعة النكس يستحق العطف في بيت المال، فلا يشتغل بالنكس، و
بمخطل مصالح الناس، ثم انحصار كما يستحق العطف في بيت المال إذا كان مفسراً،
بما حق، فإذن عداً، لأن المعنى إن كان، لا يحتاج إلى النكس حلاً، لإقامة المصالح بها
ح، لا يحتاج إلى النكس حلاً، لإقامة المصالح في الثاني، يشتغل بالنكس في الحال، لم
ثم يستحق العطف في بيت المال مخالفة حاجه في الناس.

٥٧٦- وهذا بخلاف الثياب المصنوعة من ريش الكاير، فإنه لا يباح لأصناف من أهل الخمسة من غير حاجة ومبررة؛ لأننا إنما نستعملها عندنا الثياب من الطعام والمشروب بخلاف التقبيل بالنفس، وانحصر نوازلها في أن يكون رداءً في الثياب وما يحتاجها دلالة؛ لأن من الثياب ما يبعد عن آخر اختلاف، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «أزواكنا بطر والمخيط» فكان المعنى يحرم في الثياب والمصنوع أولى من العمل بدلالة النص.

قال شيخ الإسلام المعروف - رحمه الله تعالى - في شرح المسبب:

(1) : ما بين العتق والقبول لأهل البيت عليه السلام.

(۱۲) مصیبت‌زدگی

الصغير : وفي الحقيقة لا فرق بين الطعام والمشروب والشياب والسلاح لأن الحاجة معتبرة على رواية السير الكبير في الطعام والمشروب كما أنها معتبرة في السلاح والشياب ، إلا أنه على رواية السير الكبير أقام خوذ الجيش في دار الحرب مقام الحاجة في حق الطعام ، لأن كونهم في دار الحرب سبب مؤدى إلى الحاجة غالباً في حق الطعام والمشروب من الوجه الذي ذكرنا ، وما أقام كونهم في دار الحرب مقام الحاجة في حق السلاح ؛ لأن كونهم في دار الحرب ليس بسبب مؤدى إلى الحاجة غالباً في حق السلاح ؛ لأنه يمكن لكل واحد منهم غالباً أن يدخل في دار الحرب من السلاح ما يكفيه مدة مقامه في دار الحرب .

وإذا تمرد إقامه كونهم في دار الحرب مقام الحاجة في حق السلاح ، اعتبر في السلاح حقيقة الحاجة لا الحاجة من حيث الاعتبار ، ولما يمكن إقامة كونهم في دار الحرب مقام الحاجة في حق الطعام ، العلف ، وفي حق الطعام والعلف اكتفى بالحاجة الاعتبارية .

ثم بين الحاجة في الباب فقال : أن يصيب البرد ولا يجد ما يتدفأ به ، وبحاف من ذلك الهلاك على نفسه ، أو عسى غصص من أعصابه . إذا كانت الحاجة هذه ، لا بأس أن يأخذ من يعطى الغنيمة بشفءأه ، فإذا رالت اخساجة يرد في العنم ، وإذا وحده من ذلك ما يستأجر ، أو يستعير ، أو ما يشتري ، فلا ضرر له ، فلا يباح الانتفاع بشيأ الغنيمة

٨٧٢٥ وإن وحدوا غنماً فلا بأس بأن يذبحوها ويأكلوها ويردوا جلودها في الغنيمة ، أما الذبح والأكل فلأن الشاة مطبوخة مأكولة ، وإن كان لا يذبحها أكلها إلا بالذبح ، فهي نظير الحنطة والسمير واللحم ، لا بأس بالتناول منه . ورد جلد من اللحم ؛ لأن اللحم ليس بمطعم ولا مشروب .

وإن أصلبوا مسناً ، أو ريشاً ، أو دهن مسمم ، أو فاكهة طيبة أو ينس ، أو سكران ، أو بهلاً ، أو بقل ، أو غنماً ، أو غير ذلك من الأشياء التي تؤكل عادة للتعميش ، فلا بأس بالتناول منها قبل تقسيمه ؛ لأن هذه الأشياء من جيفة طعام الغنيمة ، والشرع أباح تناول من طعام الغنيمة

وإن قلنا : إن هذه الأشياء من طعام الغنيمة ، لأن الطعام لغة اسم لما يؤكل عادة للتعميش ، إما مقصوداً أو لإصلاح نظمهم أو هذه الأشياء تطعم وتؤكل مقصوداً ، أو

الإصلاح المظن

٨٧٢٦- ولا يجوز أن يتناول شيئاً من الأدوية والعطيبا لأنه ليس بعام عادة. وكذلك لا يجوز أن يتناول دهن الفيلج أو دهن الخيسري؛ لأنه لا يؤكل عادة، فلا يكون طعاماً عادة، فلا يدخل تحت الإباحة.

٨٧٢٧- وإذا احتج حوا إلى أن يكون إما بلطبخ أو سرداً صديقاً، فلا بأس بأن يؤخذوا تماماً وحراراً من حبشيم وقصيم إذا كان ذلك معاً الموقود، أمة، يجوز الانتفاع بالحب وإن لم يكن حبش مطعوب ولا مشروب؛ لأنه محتاج إليه لإصلاح النطعوم، ومن النطعوم ما لا يذهب أهله إلا بالنطع فيدخل تحت الإباحة، أما إذا كان غير معد لتوقده، بل هو معداً لتعذاب الصواع والأقداح، وله قيمة لا يباح استعماله في التوقد.

٨٧٢٨- فإن في العسر الكثير وكل شيء يؤكل عادة، فلا بأس بالانتفاع به بغير الأكل، لا بأس للغدازي أن يستصح بالزيت وإن كان الزيت مما يؤكل عادة؛ لأنه لا يمنع به أكل، ومنفعة الاستصحاح في معنى معدة الأكل، لأن الأكل في الملبأى الطعمة لا يشأى بدو، اسراج إلا جيفة شديدة. وكذلك دهن المر الذي لا يؤكل عادة، وإنما يستصح به، لا بأس أن يستصح به، وكل ما يوحى أخص العدم من الأدوية ما يشأ، وأخذ من سائر، إن كان ناماً أو ذبيحة لا يمنع به، لأنه إذا كان له قيمة يمنع به حق الغائبين فيصير عنده. ولا يجوز الانتفاع بشيء من الذبيحة ما عدا الأكل والشرب وتعلوف.

٨٧٢٩- ولا بأس بأن يعلق أمة الخنفة، إن كان لا يوجد الشعيرو لأن الخنفة أريح للارتفاع بها أكلاً، وكل ما يبيع الانتفاع به بجهة يباح الانتفاع به، بجهة أخرى. وإن وجد في دار طرب صابوناً، أو ثياباً محرزاً، فليس له أن ينتفع به إلا عند الضرورة أو إذا كان الأشياء ما يشأ في أرض العدو فأخذ من ذلك شيئاً، إن كان فلما أخذ فبيعه لا يباح الانتفاع به إلا عند الضرورة، وإن لم يكن لئلا يؤخذ قيمة جاز الانتفاع به من غير ضرورة؛ لما ذكرنا في فصل الأدوية.

٨٧٣٠- وإن أصابوا شجرة في أرض العدو وأخذوا منه حسب فإن كان له قيمة في

(١٦) ما هو لغو من مذهب من الأصل وأهله من طوم وفيه.

(٢٦) ما هو لغو من مذهب من الأصل وأهله من طوم وفيه.

فذلك المكاد، ليس لهم أن ينتفعوا إلا ولو دأطرح المظنم أو لا ماضلا، به كسر أصابعهم، وإن لم يكن له قيمة في ذلك المكاد، لكن أحد شواخيه صنعة مارة قيمة بسبب تلك القيمة، فعلا بغير بالانتفاع به. وإن خرجوا به إلى دار الإسلام وأراد الإمام القيمة المقادير. إن كان غير المعسول من ذلك قيمة في ذلك المكاد الذي أراد الإمام القيمة فيه، والإمام بالخيار. إن شاء أخذ المصنوع منهم وأعطاهم قيمة ما أراد القيمة فيه، ويرد المصنوع إلى القيمة. وإن شاء باع وقسم الثمن على قيمته معزولا وغير المعسول، فما أصاب حصة العسل يعطى العسل، وما أصاب غير المعسول يرد إلى القيمة، ولا ينقطع حق العاقل بما أخذوا من القيمة. لأنهم لا يردون المصنوع مستهلكا، ومن هذه القيمة بما لا يرجع انقطاع حق صاحب العين عن العين. وإن لم يكن له قيمة في دار الإسلام. ولا في دار الحرب سلم لهم؛ لأنه لا يتعلق حق العاقل بما لا قيمة له في دار الحرب، ولا في دار الإسلام.

٨٧٣١- قال محمد رحمه الله تعالى في السير الصغير: لقد احتجوا إلى الثياب والذواب، ينسب للإمام أن يقيم بينهم في دار الحرب وإن كان يشر أمرا مكروها لأن قيمة الثياب في دار الحرب مكروها شرعا، لما يأتي به من عند الله تعالى، لأنه ما من لها عند الحاجة، ومقتضاها هو حرام مباح عند الحاجة كالأكل والشراب الخمر، مما هو مكروه لأن مباح عند الحاجة كان أولى.

٨٧٣٢- ثم ذكر في حق الثياب والانتفاع أن الإمام يقسم، ولم يذكر القيمة في حق السلاح، ولكن قال: يسمع منه، ثم يرد إلى الختم، ولا يفرق بينهم من حيث المعنى. وإذا اختلفت الجواب لاختلاف الموضوع في باب السلاح، ذكر حاجة الواحد في الثياب ذكر حاجة الكل. وفي الثياب إذا احتاج الواحد لا يقسم كعامة السلاح، ولو احتاج الكل في السلاح قسم، كعامة الثياب والمناج.

٨٧٣٣- وإن كان في القيمة سمس واحتجاج الثمن بما لا يرد في الإمام أن يسمع فيما بينهم صل أن يخرجه إلى دار الإسلام.

هرفق بين هذا وبين الثياب، إذا احتاج الناس إلى الثياب والانتفاع كان للإمام أن يقسمها فيما بينهم، وإنما كان كذلك؛ وذلك لأن القيمة في دار الحرب أمر مكروه، ومباشرة ما هو مكروه شرعا، لا يحل إلا الحاجة الضرورية. والحاجة الضرورية متحفظة في حق الموكوب والمكوب، فحمل مباشرة ما هو مكروه بسبب هذه الحاجة الضرورية،

فأما الحاجة الضرورية غير متحققة في السبيل؛ لأن الحاجة إلى السبيل حاجة استخدام، أو حاجة وطء، وهي ليست بحاجة ضرورية، فلا يحل مباشرة التمكروه بمثل هذه الحاجة - والله أعلم - .

وما يتصل بهذا الفصل:

٨٧٣٤- قال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير : وإذا أصاب الرجل من الحرب طعناً كثيراً، فاستغنى عن بعضه، وأراد حمله إلى منزله آخر، وطلب ذلك منه بعض المحتاجين من أهل العسكر إلى ذلك، حينئذ يعلم أنه لا يجب في ذلك المنزل طعناً، فلا بأس بأن يمنعه من هذا الطالب ويحمله مع نفسه إلى ذلك المنزل من قبل أن هذا الذي يطلبه محتاج إليه، وهذا الذي يريد حمله إلى المنزل الآخر، وهو يعلم أنه يضر عليه وجود الطعنة هناك، يحتاج أيضاً، وكلاهما محتاجان، وقد سبق إليه الذي هو في يده، فمرأى في يده.

فلن قيل : كيف يكون هذا الذي في يده أولى، وإن الثاني في يده غير محتاج إليه في الحال، وإن الذي يطلبه منه محتاج في الحال، فحاجته متحققة، وحاجة الذي في يده موهومة؟

قيل له : إن السفر ليس للفرار، وهؤلاء ما نزلوا في هذا المنزل للفرار، بل هم في ذلك معونة لغيرهم، فصار لأئمتهم على الوصول إلى ذلك منزل كأنهم وصلوا إليه، فكان حاجتهما جميعاً موجودة في الحال معاً، ثم السابق إليه أولى.

٨٧٣٥- وأما إذا كان من المنزل الآخر مثل أمر هذا المنزل، والذي يطلبه منه محتاج إليه، فله أن يأخذه؛ لأن هذا في إمساكه متغلب، وإذا كان الآخر محتاج إليه، فإنه لا ينبغي لأحد أن يأخذه منه إلا بطلب نفسه؛ لأنه على ملكهم جميعاً، ولهذا الأخذ فضل سبق.

٨٧٣٦- وإن أخذوا ذلك منه، فخاصصهم إلى الإمام قبل أن يكفروا وقد عرف الإمام حاجة الأول إلى ذلك، وده الإمام عليه؛ لأن الأخذ منه مع قيام حاجته تعدى، وعلى الإمام بدالة اليد التعدية. وإن كان الثاني محتاجاً إليه دون الأول، لم يسترده منه الإمام؛ لأنه محق في أخذه منه، وعلى الإمام تقرير اليد للتحفة، فأما إذا كانا غنيين عنه، فالإمام يأخذه من الثاني ولا يدفعه إلى الأول، بل يدفعه إلى غيرهما.

٨٧٣٧ - وهذا الحكم الذي ذكرناه في كل ما يكون المنسوب فيه سواء كان نزولاً في الزمان أو في المكان، والجاهل في انتظام المسواة، والنزول في شدة الحاجة، حتى إن أخذ موضعاً من المسجد، فهو أحق به، وإذا سخط الإنسان حبسيراً، أو سخط بأمره، فهو وما في سخط بغضه سواء، وإن سخط بغير أمره، كان للذي يسط أن يعطى ذلك الموضع من شاء.

إذا غلب رجل فسططاً في مكان بيني وعرفات، وقد كان ذلك المكان يترأ فيه غيره، فبين ذلك معروف بذلت، فالذي يترأ إلى ذلك المكان أحق به، وليس للأخر أن يعزله عنه؛ لأن يده سبقت إليه، والإحراز في المباح يحصل ببق البتكم في الحيد والخطب والحشيش. فإن كان أحد من ذلك موضعاً واسعاً فوق ما يحتاج إليه، فغيره أن يأخذ ما حاجة هو لا يحتاج إليها، فنزولها معه؛ لأنه داعية سبق يده إنما مبارأ أحق به بالحاجة.

٨٧٣٨ - ولو طلب ذلك من رجلان، كان كل واحد منهما يحتاج إلى أن يترأ فيه، فأراد الذي يترأ إليه أن يعطيه أحدهما دون الآخر، كان له ذلك لأن حاجته من اختياره كحاجته، وعند قيام حاجته هو أحق به باعتبار يده، فكذلك عند قيام حاجة من اختاره؛ لأنه يترأ في مجاورته بعض الناس دون البهائم، ويترأ الناس ذلك من حوائجهم والتدليل عليه حديث ابن سير، كان يسبق الناس إلى المنازل، فيجعل على كل موضع علامة، فإذا جاء أصحابه أعطاهم تلك المنازل التي كان أحد.

٨٧٣٩ - ولو يترأ إليه أحدهما فترأ، فأراد الذي كان أخذه في الامتداء، وهو عنه غنى أن يخرج به، ويترأ محتاجاً آخر، لم يكن له ذلك؛ لأن هذا الرأي كان له باعتبار يده، وقد عترض عليه يد أخرى هي مخرقة باعتبار حاجة صاحبها، فليس له ولاية بإبطالها عليه.

هنا قال: إنما كنت أخذه لهذا الآخر بأمره لا لنفسه؛ استخلف على ذلك، لأنه أتى به من أجله على ذلك لإنكار خصمه، ويعتد الخلف له أن يخرج من يده الذي يترأ إليه؛ لأنه يترأ أن يده فيه كانت يد الذي أسره بذلك، وقبام حاجة الأمر يمنع غيره من إتيان اليد عليه، فتبين أن يده يد استعدية، قبضه يداؤنه. وهذا هو الحكم أبشاً بهما يحصل من حاجة لأحد من الضام والعلف إذا قال: أخذه لفلان بأمره.

٨٧٤١ - ولو أن زوجين من أهل الله - ذكر أو أنثى - أحدهما - مثلاً - برأ، والآخر قهرصاً، فتدالا، وكل واحد منهما محتاج إلى ما اشتد به، فتكفل واحد منهما أن ساقب ما اشتد به من صاحبه، وليس هذا بيع بينهما منزلة الأضياف أن يصيف من العلف قدر حاجته، إلا أن قيام حاجة صاحبه كان يعمه من الآخر منه بغير رضا، فبرضى كل واحد منهما صاحبه بهذه المداينة، ثم يستدل بأصل الإباحة منزلة الأضياف على المائدة، إذا تنازلت عن طعامها بين يدي كل واحد منهما ثم يكن ذلك بيعاً، ولكن كان كل واحد منهما ممنوعاً من أن يمد يده إلى ما بين يدي غيره بغير رضا، فمد يده إلى رضا بهذا السبب يتاونه كل واحد منهما على منتهى المصيف باعتدال الإباحة منه.

وإن كان كل واحد منهما محتجاً إلى ما أعطى صاحبه، وصاحبه محتاج إلى ذلك أيضاً، فإراد أحدهما أن ينقض ما صنعا، فليس له ذلك؛ لأنه اعترض على يده بد محقق، فإن صاحبه أخذ بغير نفسه، وقيام حاجته يعمه من الآخر من ذلك، كما لو كان هو الذي يدر إليه من الأبدان، وهو في "الأبدان" عني عنه، فكان له أن يأتى به خافته إليه، فكذلك إذا كان هو الذي سئله إليه، إلا أن هناك يأخذه من غير أن يعطيه شيئاً، وهذا بد عليه ما أخذه منه بغيره؛ لأنه إذا لم يرد ذلك عليه كان الأخذ مفروراً منه، والعروض حرام، حتى لو كان وجهه لكان له أن يأخذه لحاجة إليه، بد كان الموهود. له غيباً عنه من غير أن يعطيه شيئاً بمقتلته، فيزك كاد حتى قصد الاستدعاء من صاحبه، أمضاه صاحبه رجلاً آخر محتجاً إليه، ثم يكن له أن يأخذه منه؛ لأنه هو الذي سئله على الدفع إلى غيره، فكانت دعوته ينسبه إلى هذا المحتاج، ثم أراد أن يأخذه، وهناك ليس له أن يأخذه منه، كذا هذا.

٨٧٤٢ - ولو تبايعت زوجان أو محتاجان، أو أحدهما عني، والآخر محتاج، فلم يتبايعا حتى بد لأحدهما ترك ذلك، فله أن يتركه؛ لأن هذه المداينة كانت "معترة شرعاً"، فبطلت تصادف محلها، وكان الخلل بعدها كالحال قبلها، ثم يتفاضل؛ فبطل هذا الحكم بيني على الأبد، وتعمد المداينة فسد المنص لا يتحول البدل من أحدهما إلى الآخر.

(١) وفي "أ" وهو في الأبدان، وإن كان التبايع محتجاً إلى ما أعطى، وكان اشتد بهما عنه، فمدح أن يأخذ ما أعطى، ويرد ما أخذ، لأن صاحبه لو كان هو الذي سئله.

(٢) وفي "أ" كانت مكان ما كانت.

٨٧٤٢- ولو أقرض أحدهم صاحبه شيئاً على أن يعطيه مثله، فإن كان كل واحد منهما غيباً عن ذلك، أو محتاجاً إليه، فليس على المستقرض شيء، لأنه تناوله باعتباره أنه من طعام العتبة، وإذا الاستقرض كان خطيب نفس صاحبه بالتسليم إليه، فلا يلزمه شيء، باعتباره إذا استهلكه. وإن لم يستهلكه بعد، فالقرض أحق به إذا أراد استرداده؛ لأنه ما أقرضه^١ يتحول اليد إلى صاحبه إلا بشرط أن يعطيه مثله، وقد تعدل اعتبار هذا الشرط، وينعدم رضاه، ويصير هذا وما ذكر أخذ صاحبه منه سواء.

٨٧٤٣- وإن كان الأخذ محتاجاً إليه والعطى عنه، فليس له أن يأخذه منه لأنه لو أخذه بغير رضاه كان هو أحق به لحاجته إليه، ورغى صاحبه عنه، فإذا أخذه برضاه أولى.

٨٧٤٤- وإن كانا غنيين عنه حين أقرضه، ثم احتاجا إليه نمل الاستهلاك، فالمعنى أحق بها؛ لأن حاجتها إذا اقترضت قبلي حصول المقصود، فهي في حكم الموجود عند ابتداء الأخذ. وقد بينا أن رضى المعطى لم يتم حين لم يسلم له الشرط، فهو أحق بالاسترداد. وإن احتاج إليه الأخذ أولاً، ثم احتاج إليه المعطى، أو لم يحتاج إليه، فلا سبيل على الأخذ؛ لأن باعتبار حاجة الأخذ قد انصف منه بالحقيقة، فلا يكون لأحد أن يزيلها بغير رضاه وإن احتاج إلى ذلك.

٨٧٤٥- وإن اشترى أحدهما حنطة من صاحبه مما هو غنيمة بدراهم من مال المشتري، فدفق الدراهم وقبض الحنطة، فهو أحق بها من غيره إذا كان هو محتاجاً لأنه أثبت يده عليه بطيب نفس صاحبه، وقد تأكدت يده حاجته. فإن أراد أحدهما نقض البيع والحنطة قائمة بعينها، فله ذلك؛ لأن ما جرى بينهما لم يكن بيعاً حقيقياً، فإيهما من تناول طعام العتبة سواء، فبهذا المشتري الحنطة ويأخذ دراهمه إن كانا غنيين عنها، أو كان البائع محتاجاً إليها، والمشتري غيباً، وإن كان المشتري هو المحتاج إليها فعلى البائع أن يرد عليه الثمن؛ لأنه أخذه من غير سبب صحيح معسر شرعاً، والحنطة مسألة للمشتري؛ لأن يده فيها انصفت لمحاكاة لتسليم البائع إليه، فإن البائع إذا كان غنياً عنها كان له أن يأخذها بغير رضاه.

٨٧٤٦- وإن كان المشتري قد استهلكها فعلى البائع رد الثمن عليه، وما استهلكه المشتري سلم له على كل حال. فإن ذهب المشتري، ولم يقدر على البائع ليرد عليه

الدرهم ، فهي في يده نزلة اللقطة ؛ إلا أنها مضسرة في يده ؛ لأنه تمسها على نفسه
اتملك لنفسه ، فحكمه حكم ملتقط بقصد الملك لنفسه بالأخذ ، ثم يدوله ذلك في
الإصاك .

٨٧٤٧- واشتري واشتري بعد التعريف على ما هو معلوم في اللقطة ، فإن رفع
أمرها إلى صاحب الطعام (والمقاسم) فقال : قد أجرت بيعك ، فهات الثمن ، جاز أنه أن
يدفع الثمن إلى صاحب الطعام . لأن الملتقط أن يدفع اللقطة إلى إصاك إذا طلب
ذلك منه . فهذا مثله .

٨٧٤٨- فإن حصد صاحب الدرهم بعد ذلك نظر ، فإن كان قد استهلك الحطة قبل
أن يجيز صاحب المتخيم البيع ، فالدرهم مردودة عليه ؛ لأن صحة الإجازة تسدعي بقاء
المعقود عليه في يد المشتري ، فإن الإجازة في حكم ثبوت الملك للمشتري كالعقد منه ،
وإذا عطلت الإجازة وجب رد الدرهم عليه . وإن كان لم يستهلكها إلا بعد الإجازة ،
فالدرهم في الغيبة ؛ لأن إجازة صاحب المقدم يبع كإتشاء العقد منه .

ونوباع ينعسه الطعام من الغائبين بالدرهم كان ذلك جائزاً ، وكان التمس في
الغيبة وإن كان هو سائباً صحت ، فهذا مثله .

٨٧٤٩- فإذا كان المشتري . قد كنت أكلت الحطة قبل أن يجيز البيع ، فرد على
الدرهم وحلف على ذلك ، ثم يصدق ولم يرد عليه الدرهم حتى يقيم البينة أنه كان
قد استهلك قبل إجازة البيع ؛ لأن ما حلف فيه فيأمره . فالأصل بقاء ما لم يعلم هلاكه ،
وهذا لأن الاستهلاك حادث ، فبأنما يحال حدوثه على اقتراب الأوقات ، ومن أراد إسنده
إلى وقت سابق لم يصدق على ذلك إلا بحجة .

٨٧٥٠- ولو أن رجلاً أصاب أحدهما حطة ، والأخر ثوباً ، فأراد أن يتساعدهما
فليس لهما ذلك ، لأن الذي أصاب الثوب ممنوع من الانتفاع به من غير ضرورة ، فيكون
ممنوعاً من التصرف فيه أيضاً ، بخلاف الطعام ، فإن فعلاً ، واستهلك كل واحد منهما ما
أخذ من صاحبه في دار الحرب ، فلا ضمان على كل واحد منهما إلا أن يبيع الثوب

(١) هكذا في ط . وفي م . فحكمه حكم ملتقط بقصد تملكه لأخيه ، وهو الأصل . فحكمه حكم
ملتقط بقصد التملك .

(٢) ما بين المعروضين سابق من الأصل وأتثناء من ط وم و ف .

(٣) هكذا في م . . وإن في الأصل و ط . لأن مكانه إلا أن

مسي، في البيع؛ لأن حوز التصرف في الثمنية للإمام، فهو يسابق علم الإله، أما التصرف، فيكون صبيحاً إليه، والمستثنى لشوب ذلك، أن يؤد، من الفروع، غير صبيح صرورة، في ذلك، فيكون من غيراً أيضاً.

[illegible]

٨٧٥٦ ربن كان في دار الحرب بعدد. وإن لم يستهلك ذلك، فعلى الفدية قبض
 القرب أن يرد في أهله سنة ٩٠٠ أو ٩٠٠ إلى ٩٠٠ أهله إن شاء الله. وأما الفدية فبغير اشتراط
 وحكم في حقه ما عو أجركم في النفس الأول من أعين جاحدين أو غنائم، أو جاحدة
 الأجداد دون المظن، والمظن دون الأجداد في حقه ما عو أجركم.

٨٧٥* وإن كان المنسوق للحجة قد ذهب بها، فلا يوقف على نفيه أخذ صاحب
الغفران الخوف مما في يده، كما لو كان هو الذي أصدره ابتداءً. وإن كان، لأخذ منسوبه من
الذي لم يوقف عليه، فإن صاحب المقام لا يشعر بالمشقة الحقة شيء مما داموا في ذم
الحرب فخرقة ما لو كان هو الذي أصدره، أي الاشتغال، فإن أخرجها قبل أن يأخذها
منه صاحب المقام، ويجهلها هو الغديرة.

وما يتصل بهذا الفصل أيضًا:

ولمّا أنزله جلا من أهل العسكر استأخروا رجلاً يعرف له، عندهم، الرجول إلى مصر
للمناشير وأتوا بذلك أجمع، ثم قال: قد بداني أن أعطيتك هذا، فخذ له لنفسه، وأما
عنيت الأجر، فأمر المستأجر إلا أن يأخذ، فإذا أمر له جاءه، حتى إذا حارة أجبر
عسى يبعده إلى الله: أجزأه إن شاء الله تعالى، ثم رجع عنه، لأن يد الأحمق كسند

١٠٠ من بين مائة من الناس في الأول من رجب من كل سنة

1. من جہت معنی میں یہ فقہ میں الایہا وائینہا میں مذکور ہے۔

المشاعر، وقد صحت هذه الإجازة؛ لأن الأجر عقد العقد على منافعه، وما استؤجر عليه ليس من الجهد في شيء، فإن كان الأخير محتاجاً إلى ذلك، ونشأ أجر غيباً عنه فله أن يمنعه منه؛ لأنه لم يكن في يد المشاعر، كان الأخير قد يأخذه منه لحاجته، فإذا كان في يد الأخير أولى أن يكون له حق المصع منه، ولكن لأجر له عليه. وإن كان قد أخذه وده عنه؛ فإنه لم يصلح إليه الاعتود عليه حين منعه ما جاء به.

٨٧٥٤- ولو كان أساجر له حبشاً وسانة بحالها، فأنشأ مشاعر أو بائعاً منه وإن كان هو غيباً عنه، ولاخير وجب إليه؛ إذ أقر أنه أحسنه، لأن الحليل ليس من جملة العنينة. ألا ترى أنه لو بقي إلى وقت القسمة، لا يكون مقسوماً بين الثقاتين، ولو أخذه المشاعر يخاصاً لم يكن لغيره أن يأخذ منه وإن كان محتاجاً إليه. فإن الحرب في ذلك، ودار الإسلام مبرأة، فكذلك إذا حبه أجبره، لأن يد أجبره، كبده بخلاف الصعام؛ فإنه من جملة العنينة، فإنه لو بقي إلى وقت القسمة كان مقسوماً بين الثقاتين فون كان الأخير محتاجاً إليه، ونشأ مشاعر غيباً عنه، كان المحتاج إليه أحق به.

٨٧٥٥- ثم في الطعام إن سلمه الأخير إلى المشاعر حين جاء به، ثم أراد أخذه بعد ذلك لحاجته إليه، وغنى المشاعر عنه فله ذلك. وله ظهر الفرق بينه وبين الحليل وإذا أخذه لم يدفع عنه حقه في الأخير، لأن حكم العقد قد انتهى بالنسيب إليه، وتقرر حقه في الأخير، ثم الأخذ بعد ذلك منه يعني لا يكون سوى الأخذ بطريق الغصب، وذلك لا يسطر حقه في الأخير، فهذا أولى.

٨٧٥٦- وإن كان أساجر له كونه بالغلف من بعض الصائير، ولم يسم له معلوم، ومعيته، فأنشأ بذلك فله أجر مثله، لأن حازه به ما سمي له من الأجر لأن العقد كان باسماً جهالة المعلوم عليه وهو قهارة ومعيته، والحكم في الإجازة القديمة، وحرب آخر قبل بعد إيقاع المعلوم عليه. وكذلك لم يبعد شيئاً، فراجع إليه؛ لأنه قد أقام العمل الذي له من أجره عليه وهو الذهاب والظن، فله أجر المثل، بخلاف ما سبق في الغصب الصريح، أنه إذا منعه ما جاء به لم يكن عليه الأخير؛ لأن هناك يأنع بمسير في حكم الحمل، لأنه لا يتوجب الأخير على غيره حتى إن ذلك أو لم يوجد شيئاً، فإن له أجر الذهاب أيضاً؛ لأنه كان عاملاً له في الذهاب وهو - برهامل أمه من الزوجين - لم يأن بالتمام والغصب، فصرح أنه لا فرق بين العقد الفاسد والصحيح، بل في...

الموضعين جميعاً لو لم يدفع إليه ما جاء به ، فلا أجر له ، وإن لم يجد شيئاً ، فله الأجر
 فيه ، إلا ما به من الشئ في العقد الصحيح ، ومن أخرجنا من العقد الفاسد ، ولا أجر له
 في الرجوع : لأنه غير عامل في ذلك .

الفصل الثامن عشر
فى الغازى يصيب فى أرض الحرب صيداً أو يصيب معدناً
أو ما أشبه ذلك ما يختص به وما لا يختص به
ويدخل فيه حكم البيع وطلب الثمن

٨٧٥٧- وإذا دخل العسكر دار الحرب، فصيد رجل منهم شيئاً من الصيد بائناً أو صقراً أو طيئاً، أو صاد سمكة كبيرة من البحر، أو أصاب عسائلاً فى جبال، وأصاب منها عملاً كثيراً لا يملكه أهل الحرب، أو أصاب جواهر من ياقوت وفسروز وجمرد من معدن لا يملكه أهل الحرب، أو أصاب معدن ذهب أو فضة أو رصاص أو حديد مما لا يملكه أهل الحرب سوى الخشيش والماء، فإن جميع ذلك يكون مشتركاً بينه وبين أهل العسكر، ولا يختص به الأخذ. وكان ينبغي أن يختص به الأخذ؛ لأنه مفرد بإصابته وأخذه، ومن نفرد بأخذ ما هو مباح يختص به.

والجواب: أن أهل العسكر شاركوه فى الإصابة من حيث الحكم؛ لأن الأخذ إنما تمكن من أخذه هذه الأشياء فى دار الحرب بقوة العسكر ومنعتهم، ولولا ذلك ما تمكن من أخذ هذه الأشياء، فهو معنى قولنا: أهل العسكر شاركوه فى الإصابة، ومتى شاركوه فى الإصابة من حيث الحقيقة شاركوه فى المصايب، فكذلك هنا.

وبهذا الطريق الرد: يشارك العسكر فيما يصيبون، قال: فيكون ذلك غنيمة حتى يرفع عنه الخمس، ويقسم الباقي بين أهل العسكر؛ لأن الغنيمة اسم لما كان فى أيدي الكفرة، ثم صار فى أيدينا بطريق الفهر والغلبة بإيجاب الخيل والركاب وهذه الأشياء كانت فى أيدي أهل الحرب؛ لأنها كانت فى ذلهم، ودارهم فى أيديهم، وقد وصلت إلينا بطريق الفهر والملبة إما حقيقة أو اعتباراً.

٨٧٥٨- فإن كان الأخذ باعه من رجل من التجار، وأخذ منه فى دار الحرب من ذلك التاجر يتوقف بيعه على إحالة الأمير؛ لأن الأخذ باع ما لا يملكه وله مجيز حال وقوعه وحر أمير العسكر، فإن أمير العسكر لو باع الثمن قبل نفسه محوز، فإذا باعها غيره يتوقف على إجازته.

ثم الإصام ينظر فى ذلك، فإن كان المبيع قائماً والثمن أتبع للعسكر من البيع أجاز

البيع وأخذ الثمن، ورده في القيمة ويقسمه بين الغائبين؛ لأنه بدل القيمة، وحكم
البدل حكم البذل، وإن كان المبيع أنفع لهم من ثمن فسخ البيع، واسترد البيع، وجعله
في القيمة، وإن لم يكن المبيع قائماً بجيز يبعه، ويأخذ ثمنه، ويرده في القيمة.

وهذا الذي ذكره استحسان، والقياس: أن لا يعمل بإجازة الأمير المبيع بعد هلاك
المبيع، كما قلنا في الفصول، إذا باع مال العير، وأجار المالك المبيع

وجه الاستحسان: أن لو لم نحوز هذا البيع، يتضرر به الغائبون، لأنهم لم
يخبروا بموت حق الغائبين أصلاً ورأساً من غير عوض يحصل لهم؛ لأن العبد بعد في
دار الحرب في القيمة، والقيمة في دار الحرب قبل القيمة لا يضمن على ما يأتي بيانه
بعد هذا إن شاء الله تعالى. فلا يمكن إيجاب قيمة البيع بعد الهلاك لا على المشتري،
ولا على البائع، فمضى لم نحوز البيع يفوت حق الغائبين أصلاً ورأساً، وفي ذلك ضرر
بالغائبين، وهي نظير ما قلنا في العبد المحجور إذا أجز نفسه بغير إذن مولاه، وسلم من
العقل أنه يحكم بجواز الإجازة استحساناً؛ حتى لا يفوت حق المولى عن منافع العبد
التي استوفها المشتري من غير بدل؛ لأن المنافع عندنا لا تقوم من غير عقد، ولا شبهة
عقد، كذا هذا.

بخلاف ما إذا كان السع قائماً، حيث لا ينفك العقد إلا بإجازة الأمير؛ لأن هناك
لو لم يجز البيع من غير إجازة الأمير، لا يتضرر به الغائبون؛ لأنه يحوز أن يكون دفعهم
في فسخ البيع، بأن كان المبيع أنفع في حق الغائبين من الثمن، ويجوز أن يكون الثمن
أنفع في حقهم، فيبقى العقد موقوفاً على إجازة الإمام، حتى يفعل الإمام ما هو أنفع في
حق الغائبين، وصار كالعبد المحجور إذا عمل للمستأجر، وهذا من العمل، فبه لا يجوز
الإجازة، لأنه لو لم يجز الإجازة بضم المستأجر قيمة العبد، وربما تكون قيمة العبد أنفع
في حق المولى من الأجر.

ويخلاف مسألة الفصولي؛ لأن هناك لو لم يجز البيع بعد ما هلك العين في يد
المشتري، أو استهلك المشتري بإجازة المالك، كان للمالك أن يضمن قيمة المبيع، إن شاء
العضولي وإن شاء المشتري، وربما تكون القيمة أنفع في حق المالك من المبيع، أما ههنا
بحلافه على ما ذكرنا.

٨٧٥٩ - ولو هلك المبيع في يد البائع في مسألتنا قبل التسليم إلى المشتري،
لا يحكم بجواز هذا البيع وإن أجاز الأمير لأنه لا فائدة في تجويره، إذ لا يصل الثمن

ههنا إلى القافلين؛ لأن أنبيح لم يصل إلى المشتري، بخلاف ما إذا هلك بعد التسليم إلى المشتري؛ لأن هناك يصل الثمن إلى القافلين، فيكون من تجوزيه أربع ثلاثة.

٨٧٦٠ ولو أن رجلاً من أهل الجند كان يحض حشيشاً في دار الحرب، وكان يأتي به إلى معسكر ويسعه من الجندى أو من النصارى، كان يبعه حائراً، وكان الثمن طيباً له؛ لأنه باع ما يملكه؛ لأن ما أخذ من الحشيش في دار الحرب لا يصير غنيمَةً. وكذا إذا كان يستقى الماء على ظهره أو على دابته، ويبيعه من أهل المعسكر أو من النصارى، كان ثمنه طيباً له؛ لأنه باع ما يملكه؛ لأن ما أخذ من الماء في أرض الحرب لا يصير غنيمَةً، وكان يجب على قباص ما ذكرنا في مسألة الصيد، ونظائرهما أن يصير غنيمَةً لا يحوز بعه؛ لأنه إنما تمكن من أخذ الماء، ولو شئ يش في أرض الحرب بقوة العسكر ومعهم، لو لا ذلك لما تمكن من أخذه.

فقطنا: قضية لقباص ما ذكرتم، لكننا تركنا القياس في الماء والنار والكلا، ولم يعتبر الأخذ الحكمي من أهل المعسكر بالنهر، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار^(١). هالتي ينفذ لم يعتبر الأخذ الحكمي في الماء والكلا والنار، حتى أثبت الشركه عيها بين الناس مع وجود الأخذ الحكمي، ومع وجود سبب الملك حكماً من لبعض حيث أثبت التركة مطلقاً من غير فصل.

ومن هذا قلنا إن في دار الإسلام من أخذ من أرض منكر لغيره ككلا، أو أخذه من غير مملوك لغيره ماء، يخص به الأخذ، ولم يكن لصاحب الأرض والبئر عليها سبب، وملكت الأرض بسبب اثبوت الملك حكماً فيما ثبت في الأرض، ويخرج منه.

الآ ترى أن رجلاً لو أخذ من أرض رجل آخر حشيشاً، أو حطباً من شجر نابت في الأرض، لا يبايعات أحد من الناس، كان صاحب الأرض أولى من الآخر التمكن من الأخذ، ولو استعمله الأخذ، عرم بيعته، مع هذا لم يعتبر هذا السبب في الكلا والماء الخارج في ملكه، وعلم أن الأخذ الحكمي في الكلا والماء ساقط الاعتبار شرعاً، فكانت العبرة للأخذ الحقيقى، فيخص به الأخذ حقيقة بخلاف الاحطاب، فإن الأخذ الحكمي

(١) أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده (٢٣١٠٣٢)، والبخاري في مسنده (٢٤٩٠٦٢)، وابن عبد البر في جامع المقوم وأحكام (٣٠٨٢١)، والديلم في الفردوس (٦٥٩٥)، وخطب في موضح أوهام الجمع والتفريق (٤٨٢)، ونسأى حاتم في العمل (٣٢٢/١)، وذكره ابن حجر في الدرر (٢٢٦/٢) ٩٨٧.

هناك غير ماقط الاعتد شرعاً - محار أن يعتبر فى إثبات المشاركة بين الأخذ الخفى
وبه : الأخذ الخفى

فقد قيل : لا استفاد من ذكرتم : الكلا و الحطب لا يستقيم فى الصيد ، فإن الصيد
بدا خرج من أرض الإنسان ، فأخذ رجى يختص به الأخذ - ولا يكون أصاحب الأرض أن
يأخذ منه ، وذلك فى رمة الأرض لم يعتبر لتسوت الملك فى الصيد - حال وحيد الأخذ
من غيره ، ثم اعتبر مشاركة العائن مع الأخذ مسأ لتسوت الملك فى الصيد ، حتى كان
الصيد الأخذ مشتركاً بين العائن ، يجب أن يكون الخواب فى الكلا كذلك أيضاً ،
والخواب : أن القياس من الكلا كذلك ، إلا أن تركنا القياس فيه دائر رسول
نقدية حيث أثبت لشركة فيه مطلقاً ، والأثر فى الماء والكلا والذرة ، وأما لا أثر فى
الصيد ، فيبقى الصيد على القياس .

٨٧٦٦ - ولأن وجد من أهل الحنابلة وجد من هذا الخشب الخنجر - فعرض منه
فصاعاً وأخرى ، ثم أخرجه معه إلى دار الإسلام ، فإن الإمام يأخذ ذلك منه ، ثم يحطبه
قيمة ما زاد الصعة فيه إن شاء وإن شاء باعه وباعه التمس على قيمة هذا الخشب غير
محمول (وعلى نيته معمولاً ، فما أصاب غير المحمول) من ذلك فإنه يرد فى النسيئة ،
وما أصاب المحمول من ذلك يكون للعامل ، ولا يصير المصنوع ملكاً للعامل بهذه الصنعة ،
وإن كانت الصنعة على هذا الوجه فى مثله حراً ، فغيره ، وجعل المصنوع للمصانع - ويقطع
حق صاحب الخشب عن الخشب ، وذلك لأن الصنعة على هذا الوجه فى ملك الخشب
إنما تقع حق صاحب الملك ، لأن المصنوع قبل الصنعة - فلهما يرد عن اليد صاحب
والاستهلاك ، فالصنعة إنما يحمى المصنع ملكاً للمصانع إذا كان المصنوع قبل الصنعة مما
يضمن بالغصب والاستهلاك ، فالصنعة لا توجب سقوط حق المالك ، ألا ترى أن من
غصب من آخر جلد ميتة ، وغادها فرباً ثم دبحها ، فإنه لا يتفعل حق صاحب الجلد عن
الجلد بهذه الصنعة ، لأنها وجدت قبل لا يضمن بالغصب والاستهلاك وهو جلد الميتة ،
فكذلك الصنعة فى الخشب على هذا الوجه لا يقطع حق المالك ، وإن عثر الخشب لأن
الخشب كان لا يضمن بالغصب والاستهلاك

(١١) م دوز الخفوف من فضاء الأصل وأبناء من ظروم وف

(١٢) م دوز الخفوف من فضاء الأصل وأبناء من ظروم وف

وان لم فعلوا هكذا، لأن الحق في المخرج قد يتم من وجه واحد، وذلك (من وجه واحد) مستهلكاً من حيث إنه نفس الترتيب، ونقص منفعة الحطب، وهي منفعة الماء، وأن هذه المنفعة، فائت من حيث إنه بعض الترتيب فائت، وبعض منافع الحطب من الترتيب وصير قائم، فقد فائتاً من وجه مستهلك من وجه، ولم يعمل منفعة في كل مصبوع لما يسهل من الترتيب، فادخلوا الاستهلاك من حصص النعمة في حطب يصعب بالعصب، والاستهلاك على الصفة، وانما في الاستهلاك من حطب يصعب بالعصب، والاستهلاك بالعصب، والاستهلاك. وهذا الحطب من الصفة كان لا يفسد بالعصب، والاستهلاك قبل النعمة، فادخلوا في دار الحرب لا يفسد بالعصب، والاستهلاك قبل النعمة، والبيع على ما يأتي منه بعد هذا إن شاء الله تعالى، فلا يقطع حو ثنائين عنها، وإذا لم يحق العاقبة في المصنوع، يتحيز الاسم إن شاء الله، وإن شاء أحد المصنوع، واعطى بعد ما كانت النعمة.

٨٧٦٢- وكان الجواب في ثوب وقع في جميع إسدان فاصبح، أخذ الثوب وأعطى خمسة اشبع منه، وإن لم يقطع فيه ما، أو الفصح فيه ما، الثوب فقتسم الثمن على وجهه مصبوعاً وغير مصبوع، وكذلك هذا. وكذلك الجواب في ثوب الأوس، وكذلك الجواب لو أصاب خلوة غنم يحملها فرواً، وكذلك السباك فليجاء؛ لأن النعمة وحذ فيما لا يفسد بالعصب، والاستهلاك.

٨٧٦٣- ولو أخرجت الغنائم إلى دار الإسلام، فأخذ رجل من هذا الحطب المخلع وجعله مصبوعاً أو غير ذلك مما وصفت لك، فإنه يفسد قيمة الحطب، وكذلك المصنوع ثلثي ثمن، لا سبيل للإيمان عليه؛ لأن هذه النعمة إنما وجدته في حطب يصعب بالعصب، والاستهلاك، فإنه يقطع حو ثمن من الثمن، ويصير المصنوع بالعامر، بخلاف ما لو فعل من أخرج الغنائم إلى دار الإسلام، لأن النعمة إنما وجدت فيما لا يفسد بالعصب، والاستهلاك. وكذلك الجواب فيما إذا قسمت النعمة في دار الحرب، لأن خمسة النعمة في دار الحرب أ، والإحرام بقدر السلام سواء، حتى حرمت واحدة بعد

(١) است من حطب

(٢) ما من المصنوع من الثمن، وإنما من ثمنه

(٣) ما من المصنوع من الثمن، وإنما من ثمنه

القسم في دار الحرب يورث نصيبه ، كما لو مات واحد منهم بعد إحراز الفتيحة بدار الإسلام ، وسبأني بيانه بعد هذا - إن شاء الله تعالى - .

٨٧٦١- ثم استشهد محمد وحمه الله تعالى فقال : ألا ترى أن رجلا لو أخذ جلود ذكية لرجل ، دلبنها وحملها فروا ، كان الثغرو له وغرم قيمة الخنود لصاحبها ولو أخذ جلود ميتة ، جعلها فروا ، ثم دلبنها حتى صارت فروا قوم الثغرو جندا غير معمول وقوم معمول ، فإن شاء الله امل أعطاء قيمة جلده ذكيا غير معمول ، وإن شاء باع الثغرو ، ويقسم ثمنه على قيمة الجلد ذكيا غير معمول ، وعلى قيمته فروا معمولا ، فما أصاب الجند كن لعن حبه ، وما أصاب العمل كان لصاحب العمل . يتخلف ما لو كانت الجلود ذكية ، وبقي المسألة بحالها ، فإن حق صاحب الجلد ينقطع عن الجلد ، والفرق بينهما ما ذكرنا أن الصنعة في الذكي إنما حلت في جلد يضمن بالنحسب والاستهلاك ، فأوجب انقطاع حق صاحب العين عن العين عندنا . وفي جلد الميتة الصنعة إنما حلت في جلد لا يضمن بالنحسب والاستهلاك ، فلم يوجب انقطاع حق صاحب العين عن العين لما بيننا ، فإذا كان الجواب في جلد الميتة والذكي على هذا التفصيل ، فكذلك فيما تقدم .

وإنما ثبت الخيار للمعامل في جلد الميتة لا لصاحب الجلد ، وإن كان صاحب العمل صاحب تبع ، وصاحب الجلد صاحب أصل ، والخيار ينسب في مثل هذا لصاحب الأصل كما في الثوب المصبرغ لا لصاحب النسيج ، وذلك لأن صاحب العمل وإن كان صاحب تبع هذا من حيث الحقيقة ، فإن الصنعة صارت صفة للجلد والأوصاف أتباع . فمن حيث المعنى صاحب العمل صاحب أصل ؛ لأن جلد الميتة لم يكن مالا قبل الصنعة والذباغة ، والمالبة هي المقصودة من الأعين لا نفس العين ، وإن صار مالا بعمله ، فصار من حيث المعنى صاحب العمل صاحب أصل ، وصاحب الجلد من حيث المعنى صاحب تبع ، والمعيرة للمعنى . وإن اعتبر قيمة الجلد ذكيا ، لأنه متى اعتبر ميتا وجلد الميتة لا قيمة له ، لا يستحق صاحب الجلد شيئا ، فلهذا اعتبر قيمته ذكيا - والله أعلم بالصواب - .

الفصل التاسع عشر

فى استهلاك شىء من الغنيمة، وفى إعتاق السبايا من الغنيمة
ويدخل فيه الواحد إذا دخل بإذن الإمام أو تغير إقراره
وأصاب سبيًا وأعنته، أو استولدها

٨٧٦٥ - قال محمد بن عثمان جيسًا دخلوا دار الحرير، فذهب أبو واغدة، ثم سببا، فلم يخرج حرقوا إلى دار الإسلام، ولم يفسم بعد حتى فجر رجل نامرأة من النسي، ثم فتنها خوفًا من أن تحبس الإمام بما صنع، ثم أطلع الإمام على ما صنع، لم يكن عليه حد ولا عقر ولا قصاص ولا مصاب.

أما لا حد ولا مصاب : لأن الرنا والقتل في دار الحرب لا يوجب الحد وانقصص على ما يأتي بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى، ولأنه تمكنت التشبيه في المحل من حيث به بنيت به في المحل [نوع حق] لأنه انعقد سبب الملك لهم، وانعقد سبب الملك بوجوب الحق في الحل، وفكرت التشبيه في المحل بجمع وجوب واحد والله ما يصح إلا ترى أن الشبهة إذا وطئ الحمار السبعة بشرط الخيار لسانه، لا يجب الحد لتسكن التشبيه في المحل، "أما اعتبار ما تمت له في المحل من الحق".

وأما لا عشر فلأن الحظر بدل الخبز المستوفى بالوطء، ثم إتلاف النكاح لا يوجب النفسان، فكذلك إتلاف الخبز، وأما لا مصاب : لأن الثابت لسبب محقق في الغنائم قبل الإحراق، وقدم النفسمة محردة عن غير متأكد، حتى لا يتسرع في الوارد بعد الموت [ال]، وإذا حرقهم المئدة شردوهم فيما أصابوا، وما جرد الحق لا يضر بالإنقاذ، كحق الشفعة، حتى لو شهد شاهدان على رجل أنه ساء الشفعة، ثم وجعوا لا يضمنون.

والنصف في ذلك : وهو أن غصب العمودان مشد بانكس، ولو أو بسنا الصمصان على متلف الحق المحردة، فقد أنصف عنه ملكه وحقه المتأكد، فيعدم الصمصان، فيلزم عن هذا الرهن إذا أنصف لمؤمن حيث يخرم قيمته للمؤمنين وإن أنصف الحق : لأما قبلها : بأن محردة

الحق لا يضمن بالإتلاف؛ وحق المرتبة حق متأكد حتى ينتقل إلى الوارث، والحق المتأكد ملحق بالملك في حق الأحكام، فلا يعدم التماثل.

أو نقول: بأن الزاهن، أتلف على المرتبة كذلك دون الحق، فإثر الثابت للمرتبة امك، ولكن ملك اليد والحبس لا ملك الرقبة، والزاهن يضمن مثله؛ حتى لا يزداد الضمان عن ملك الزاهن، بل يكون مملوكاً له محبوساً حتى المرتبة كالأول، وبه لا يتعلم التماثل. وبعد الإحراز بدار الإسلام قبل القسمة الثابت لهم الملك، وكذلك القسمة هي دار الحرب الثابت لهم الملك؛ حتى ينتقل إلى الورثة بعد الموت. والد لا يشاركهم فيها، فيضمن بالإتلاف كسائر الأملاك.

٨٧٦٦- وكذلك لو استهلك سائر الأموال من الغنيمة نحو الأمتعة والأسلحة، أو قتل صبيّاً أو رجلاً، فإنه لا ضمان عليه ولا قصاص لما قلنا، ولكنه يؤدب على ما صنع لضعفه ثبت الملك للغنائم مع انعقاد السبب، وتقطعه رأي الإمام عليه عن بعض الغنيمة؛ لأن للإمام رأياً وتديراً في الغنيمة، فهو بالاستهلاك قطع ذلك عليه عن بعض الغنيمة^(١) ولأن ترك التأديب يؤدي إلى الفساد لتجاسر كل أحد على مثله.

٨٧٦٧- وكذلك لو كان المستهلك رجلاً آخر غير الغائبين، لا ضمان عليه على ما ذكرنا، ولكنه يؤدب على ما صنع لما سطر، ولو كانت الغنائم أحرزت بدار الإسلام إلا أنها لم تقسم بعد، فتألف رجل من الغنائم شيئاً من الغنيمة، أو قتل صبيّاً، أو امرأة ضمن جميع ما تلفه؛ لما ذكرنا أن ذلك يشبه للغائبين في الغنيمة بعد الإحراز، فيجب الضمان بالإتلاف كما في سائر الأملاك؛ لأن التألف إذا كان متلاً يجب عليه الضمان في ما به حالاً.

٨٧٦٨- وإذا كان التألف صبيّاً أو امرأة، إن كان عمداً يجب ائدية فيء الله في ثلاث سنين، وإن كان خطأً يجب ائدية على العاقلة، ولا يجب النقص حتى يتمكن التسمية لذلك من التصب في الرقة.

٨٧٦٩- وكذلك لو قجر واحد من الغائبين بامرأة من السبي، في هذه الحالة لا يجب الحد؛ لما ذكرنا من تمكن التسمية، ولكن يجب العقر اعني بدار الإسلام يتلاف الكل.

٨٧٧٠- وإن قتل واحد من الغائبين رجلاً من السبي، لا يجب، لأنه خاص لما قلنا،

ولا يجب أن يكون له أية أمانة بل الرجوع إلى نفس علي والإمام بعده من أجل أن الإمام فتنهم بعد الإحراز قبل القسمة، فصار حالهم بعد الإحراز قبل القسمة كحالهم قبل الإحراز، وصار كالمريد إذا قتل رجلاً، فإنه لا يفسد، وإن لم يسموه، لأنهم بذلك لم يكونوا سيح الله من نفسه، كما هيئنا، إلا أن الإمام يؤيده على ما صنع لنقدمه على الإمام، وقطع رأيه.

ولو كان الإمام قسم المقاتل بعد ما أصورت بدار الإسلام، فأنقلب رجل من المؤمنين شريكاً في مواقع في تعذيب أسعدته فسينزل ذلك أمانة على من يقاتلونه أو يؤذونهم، فوقع في مصير أسعدته بعد ما يجب أن يصير عليه إن كان عدوياً، وتجدد الذمة على عاقلة إن كان غيظاً، وكذلك يؤخذ على ما يرى في بعض أخبارنا، ويجب عليه الجهاد لأن الإمام بالقسمة ملك كل واحد منهم ملكاً خاصاً، وله ولاية التمشيك والتخصيص، فالتحقق بذلك من أمره وأمنه، والحوار في سائر أملاك المسلمين ما ذكرنا، هيئنا كذلك.

٨٧٧١- وإن كان المقتدر قد وقع في أحسن، فإنه لا يجب الفصاحه فتنسكن الشبهة في المحل، فإن له حقاً في الشمس حتى كان له أن يأخذ من أمانته ما يشاء، وإن كان ذلك، وإن لم يثبت القسمة، لأن تشبهه لا تنفع وجوب المال، لأن من قتل عدو من بيت المال، فإنه لا يجب عليه القود وتحب القسمة، والامتناع ما قلنا، هيئنا كذلك.

٨٧٧٢- والجواب فيما إذا رأى الإمام القسمة في دار الحرب وقسمه، نظير الجواب فيما إذا قسم بعد الإحراز والإسلام في حكم أنفسهم، لأن فعله حصل في محل ما يشهد فيه، وحكمه فتنسكن في مجتمعات نافذة، فيملك كل واحد منهم ما أصابهم ملكاً خاصاً، ويخصه شركته كل واحد منهم، فما في أيدي أصحابه، والتحقق ما في يد كل واحد منهم من أملاكه، والجواب في سائر أملاك المسلمين ما ذكرنا.

٨٧٧٣- وكذلك يربح الإمام المقاتل في دار الحرب، وإن كان الجهاد، ويملك الجواهر فيما إذا قسمها في دار الحرب، لأن بعه حصص في محل مجتمعة فيه، فقلنا، وصار المقتدر ملكاً للمقتدر من كل وجه، والنحو سائر أملاكه.

٨٧٧٤- وكذلك لو بطل الإمام سريره، وقبض ما أصابهم من ماله، فهو لهم، وأما ما في أمواله، فمن أنفق من ذلك شيئاً لزمه قسمه، لأن المنفل يصير ملكاً له بنفسه، لأنهم يملكه خاصة، حتى يشمل إلى التوارث بعد الموت، والله لا يشاركه في ذلك، وببطلان الكلام في المنفل بعد هذا إن شاء الله تعالى.

٨٧٧٥- وكذلك لو أقال الإمام من قتل قتيلاً له سلبه، فمقتله اغتنى وأخذوا

أسلاماً، فمن أثلّف شيئاً من ذلك على القتل يلزمه نسخته لأن المثلّج يصير ملكاً للقاتل بنفس القتل والإمامة ملكاً خاصاً منى ما يأتى بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى، فيضى مثله.

٨٧٧٦ - قال: ولو ظهر الإمام على بلدة من بلاد أهل الحرب، وأخرى فبب أحكام المسلمين، حتى صدرت دار الإسلام، فكان الإمام بالخيار بين قسمة الكل بين الغنائم، وبين قتل المقاومة وقسمة الباقي، وبين أن يرضىهم برقابهم وأراضيتهم (ومر إليهم) على ما نين.

٨٧٧٧ - فقيل أن يختار الإمام شيئاً من ذلك، إن أثلّف واحد من الغنائم شيئاً من الأموال، فهو صاهن، ولو قتل الفرص، فلا قصاص ولا ضمان، لأنها ناصرات دار الإسلام صدرت العتائم محرزة بدار الإسلام، والحكم في العتائم المحرزة بدار الإسلام ما ذكرنا.

ثم ينظر إن رأى الإمام قسمتها بين الغنائم، ضمن الممنهك ضماناً أثلّف إلى الأرض، والنسيء^(١)، وغيره - مد - ما بين الغنائم؛ لأن الضمان مال المثلّج، وحكم المثلّج حكم المثلّج لو كان فائضاً، ولو كان المثلّج فائضاً دخل في القسمة هكذا المثلّج، فإذا لم يخرج ما عني الممنهك حتى قسم الأراضى والنسيء - وسائر الأموال بين الغنائم، ثم خرج الضمان خمسة، وقسم أربعة أخماسه بين الغنائم.

وإن كان لا يحتمل القسمة بين الغنائم لفلة وكثرة الغنائم، وضعه في بيت مال الصدقة؛ لأنه حق الغنائم، وقد تعذر بيعه (إليه) فأنشأ للفقرة، وحكم النقطة إذا لم يقم على صاحبها أنها توضع في بيت مال الصدقة، فكذلك هنا.

٨٧٧٨ - وإن رأى الإمام أن يرضى عليهم برقابهم وأراضيتهم وسائر أموالهم جارية ولا يظهر حكم [المال]^(٢) في القسمة التي غير منها الممثل؛ لأن المال وجد الآن، فلا يظهر فيها معنى والممثل ماضي. ألا ترى أن ما أخذ منهم قبل الظهور عليهم لا يرد عليهم بعد الظهور والمثل، وإنما لا يرد لما قفا، ولكن الإمام يأخذ ذلك من الممتلك وخمسها،

(١) هكذا في م.

(٢) هكذا في م و م، وكان في الأصل ر ط . ضمان النصف من السر وغيره.

(٣) هكذا في السخ التي سنكتا، وكان في الأصل الرمي.

وصرف الخمس إلى مصارف الخمس، ونسب الأربعة الأحسان بين الغنائم؛ لأن رجوس
انضم إلى أبي لهب، فهلك حوز الغنائم، فملاؤه. إلا أن الأربعة هم: ويقسم الأربعة
الأحسان بينهم، فإن عجز عن القسمة بينهم أفاته واكثر الغنائم، وقد وقع في بيت مال
الخبر، بخلاف المسألة الأولى، وهو ما إذا قسم الأربعة من حساب الغنائم، ثم
عرجت القسمة من المنفعة، ونفذت من بيت مال الصدقة.

والغرض: أن ما عدا الأربعة من الرقاب والأموال تابعة للأراضي في المنفعة، فإذا
من الإسام عليهم بالأراضي وصائر الأموال، آمن الغنائم^(١)، فقد جعل الخلق في الأرض
للعشر، لأنه يجب فيها العشر، والعشر يصرف إلى الخير، فكذلك عدا الأراضي
يصرف إليهم بطريق العبة أيضًا.

سأل في الكتاب عن سوء الأفعال، فكيف لم يجعل الخمس في الغنى في
هذه المسألة، حتى يوضع موضع إخراج، كما جعلت أربعة الأحسان؟ ثم أجاب فقال:
لأنه ذكر ما على صرف خمس إلى مستحقه، والزيادة على ذلك لم تغدر على صرفها
إلى مستحقها.

٨٧٧٩- وذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير^(٢) في وثائق عسكري قسم
الغنائم. وثق في لا يحتمل القسمة لثلاثة، إذ صارت به على المال بين ثلاثة حتى
لغنائم، وقد تعذر إيصاله إلى ثلث. فصار منزلة للقسمة، إلا أنه لا يستلزم فيه سهو
لأن لا تنفاز في القسمة لظهور ذلك حتى ينزح إلى، وهذا المعنى هنا معدوم.

٨٧٨٠- قال في السير "صغير"^(٣) وبذا اعتق الخنذي جارية أو غلامًا من
لعنيمه، فيها مسألة لا يخلو من ثلاثة أوجه: إما أن يعتقه بعد الإصابة قبل الإحراز
مدار الإسلام وقبل القسمة، أو يعتقه بعد الإصابة، والإحراز بعد الإسلام والقسمة.

وإن أعده بعد الإصابة قبل الإحراز مدار الإسلام وقبل القسمة فإنه لا يعتقه عتقه
وذلك لأنه اعتق ما لا يملك. بيانه أن سب الملك لا يتم للثلاثة من الإحراز العبة
مدار الإسلام، وفي القسمة شيء، السب به مدعى، إن شاء الله تعالى، فهو معنى قولنا:

(١) ثبت من ط.

(٢) وفي ما عدا الأراضي فكان ما عدا الأراضي

(٣) هكذا في م د ف، وكذا في الأصغر الكبير.

أعنى ما لا يملكه

٨٧٨٨ - وإن أعنته بعد الإصانة والإحراز مدار الإسلام قبل القسمة، القيس أن
يخذ عنته، وهي الاستحسان: لا يخذ عنته، روحه القياس في ذلك، أنه أعنى عيدا يمت
شخصا به، فيخذ عنته في نصيبه، كعبد اشتراه خمسة مبر أو أكثر، إذا أعنته واحد
مهم، وهذا يذلة عنته في نصيبه؛ لأنه أعنى عبا يملك شعصا منه، فكذلك هذا، وإنما
قلت ذلك؛ لأن الملك ثبت للعدين بعد الإصانة، وإحراز القسمة مدار الإسلام قبل
القسمة، فقد عنت أعنى جزء من هذا العبد، فيخذ عنته فقدر ما ملك.

وأما وجه الاستحسان في ذلك، أن سبب نفاك وإن تم للعائين بعد الإصانة
وإحراز مدار الإسلام، إلا أن الشايت لهم بهذا السبب قبل القسمة الملك في أحد
الشئين، إما عين العبد، أو ماله؛ لأن الأمام في العتية قبل القسمة، خيار إن شاء قسم
الأعيان فيما بينهم إن رأى المصلحة في قسمة الأعيان، وإن شاء باع، وقسم ثلثه فيما
بينه إذا رأى المصلحة في البيع. وتلك السبب له بعد تمام سبب الملك في أحد الشئين،
إما عين العبد، أو ماله، وهذا لا يكفي لثبوت ما أتى به، وإن كان يكفي للإثبات.

كالعبد إذا حنى ختانه، فأعتقه المجنى عليه قبل الدعي، تم دعيه المولى، فإنه لا يخذ
عنته؛ لأن سبب الملك وإن تم أول الحى عليه، إلا أن انتسبه به هذا السبب أحد
شئين، إما لعين، أو ماله، فلم يكف تنافا الحق إن كان كافيا للإثبات.

توضيحه، أن إثبات إقامة المورث مقام المورث وقد ثبت لنسبته المورث في أحد
الشئين لا يعبه، ثبت ديوارت ذلك.

فإنما المقتضى لصحة، هي العين من كل وجه ملاك في أدين ليس به من كل
وجه، بل هو نوات إن فصحت لعين ليس بثابت إن قسم تبعه، وبثبت أدك هي العين من
وجه ولا يثبت من وجه، وإن لم يكن ثابتا فلا يثبت بالثبوت والاحتتمال. بخلاف ما لو
استرى خمسة نفر، وألف نفر عبد، فأعتقوه حيث يخذ عنتهم؛ لأن ملكهم بالشرع
مفسور على أعين العبيد، حتى لو أراد البائع أن يعطي بدله، فإنه لا يملك، بخلاف
ما نحن فيه، فإن الثبوت للثلاثين الملك في أحد شئين، إما في العين، أو في ماله على

(١) هكذا في نسخ كثيرة، كما هي الأصل في المتن.

(٢) هكذا في نسخة، وكذا في نسخة أخرى: العين ملكا بعد.

ما سراً، وإنه أنشأ محمد رحمه الله تعالى في الكتاب، فإنه لا يدري أن نصيبه حيث يقع من يده^(١)، لا يدري أن نصيبه يقع من تعين أو من يبدله.

٨٧٨٢- أما إذ أعتق بعد الإحراز والإصابة والقسمة، ولكن بين العرفاء بأن أعطى لكل صاحب رتبة مبدءاً حتى يفسمه فيما بين أصحابه، فأعتق واحد من أصحاب تلك الرتبة جارية أو عبداً، فإن كانت الشركة خاصة فإنه ينفذ عتقه، لأن العين بهذه القسمة صاروا لكلاً لهم، وصار حقهم مقصوراً على عين العبد بعد القسمة، حتى لو أراد الإلزام أن يطل حقهم عن العين بعد القسمة فإنه لا يفتقر، فكذاك هذا.

٨٧٨٣- وإن كانت الشركة عامة اتقياس أن ينفذ عتقه، وفي الاستحسان: لا ينفذ عتقه، وجه القياس في ذلك أن حقهم مقصور على العين، فبعد عتقهم كما لو كانت الشركة خاصة، وكعبده شتره ألف فرس، فأعتقه واحد منهم ينفذ عتقه، فإن كانت الشركة عامة، والمعنى مبيّناً، كذلك هي.

وليس كحال بيت المال؛ لأن حق كل واحد من المسلمين غير مقصور على العين، فإن للإمام أن يعطي العين إن شاء، وإن شاء أعطى بخله، وبخلاف ما قبل القسمة؛ لأن الحق في المال عامة غير مقتصرة على الدين، بل في العين أو في بخله، فإن كان في العين ينفذ، وإن كان في بخله لا ينفذ، فلا ينفذ بالشك.

وجه الاستحسان في ذلك، أن هذه قسمة لم تقدر إلا ما كان ثابتاً من قبل، والثابت قبل القسمة للمؤمنين أحد المالين إما العين أو بخله، فكذاك بعد القسمة إذا كانت الشركة عامة؛ لأن ما ثبت للإمام الأول من الرأى والتقدير في أمر القسمة من حيث إنه أصم العامة وجد في حق الثاني، فيقوم مقام الأول قبل القسمة في قدر ما فرض إليه.

بخلاف ما إذا كانت الشركة خاصة، لأنها إذا لم تكن ثابتة قبل القسمة وهي الشركة على سبيل الخصوص، ولم يبق الثاني مقام الأول، لأن اختيار كان للأول، لأنه إمام العامة، وهذا المعنى لم يوجد في حق الثاني.

وإذا لم يثبت للثاني ما كان للإمام الأول من الخيار، كان حقهم مقصوراً على العين. بخلاف انشراح؛ لأن حقهم مقصور على العين، فنفذ العتق من بعضهم وإن كانت الشركة عامة. فأما هنا انتفاء العتق ليس للشركة العامة مثلنا، لكن لأن حقهم لا يكون مقصوراً على العين متى كانت الشركة عامة، فلا ينفذ العتق كما قبل القسمة. ثم

(١) هكذا في الأصل، وكان في نسخة ما هو حيث يقع يده لا يدري

لم يسكن في الكتاب هذا قاصلا بين الشركة العامة والشركة من حيث التفتت ، وإنما قال : إذا قسمت نسبي بين قوم من أهل عرفة أو أهل رابطة ، فأعنت واحد منهم عبداً أو أمة ، هل يجوز عتقه؟ قال : نعم ، إذا كان له أو أقل من ذلك ، ولست أرى في ذلك ريباً ، هكذا ذكره هبت . فكأنه جعل ثلاثة ومادونه في حكم شركة خاصة ، ووجه ذلك : أن الشئ يخرج قسم خبر ، فجعل لكل منه سهماً ، وكذلك تلك نفقة فلتسليك ، فدون أن أداته ومادونه في حكم شركة خاصة .

٩٧٨٩ - وذكر في السير الكبير هذه المسألة ، وذكر فيها أقوالاً . قال بعضهم : الثلاث ومادونه في حد القنبة ، وما زاد على الثلاث في حد الكثرة ؛ لأن الثلاث أقل الجمع ، مما لم يزد فيه في حد القنبة . وقال بعضهم : التسعة ومادونه في حد القنبة ، والعشرة وما زاد فيها في حد الكثرة ، وبذلك روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى . والله جعده العشرة في حد الكثرة . لأن الشئ قطر نصف الشرفة عشرة ، وقدر المهر عشرة ، مما على أن العشرة لها حكم الكثرة .

وقال بعضهم : مادون الأربعين في حد القنبة ، والأربعون في حد الكثرة ، وما زاد . ذلك ؛ لأن الدين يخرج حين كسبه أربعة وثلاثون ، ثم يضاف الإسلام ، ثم يضاف فيه ذلك .

وقال بعضهم : ينظر إن تزوج واحد منهم أو مات أو ولد لأحدهم ولد ، إن أنشأ خبر ذلك فيما بينهم للحد فهو في حد القنبة ، وإن لم ينشأ إلا بعد مضي أيام ، فهو في حد الكثرة .

وقد ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه الأقوال في السير الكبير ، وأجابها بما ليس به غير لازم ، وبما ذلك مصرح في الإمام ، أن ذلك احتشاه ذلك . قال الشيخان : وإن أحسن ما قيل فيه : إنه الحد إذا كان به بين يدهم الشفعة في الأغلب كان الشركة فيما بينهم عامة ، وإذا كان بحيث لا يقع بينهم شركة في الغالب تكون شركة خاصة ؛ وهذا لأن ولاية السلطة كانتت بوجع السلج على واحد ، ثبت عندنا بالشركة والغلبة . معنى كان بحيث يقع بين الشركة في الغالب ، فصاحب الرأيه عليه

١٩١ أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٩٧٤٤ و٣٩٧٧٧) ، وذكره أبو يعلى في نصب الرأيه (٣٩٨٣) .

١٩٢ هكذا في جامع المسح إلى من فأنشأ ، وكذلك في الأصل .

بجعل منزلة الإمام الأول ، فثبت له من تولادة والبراني والانساري في الغيبة مثل ما ثبت الأول .

٨٧٨٥- وفي المنتقى . قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا اعتنى الإمام عينا من العامة من حاز غيبته ، وولاه جماعة المسلمين ، وليس له أن يوتى أمة ولا يعت الغيبة الإمام واحدا من ذلك ، أو أكثر من ذلك ، لا تمتعه لهم سيرة بني دار الحرب ، مما يصيبهم لا خمس ذلك ، وماضي فهو .

٨٧٨٦- ويثله أبو داود واحد ، أو جماعة لا معة له . . . غير إذن الإمام . وأصابهم ما لا لا يحصل . والمعنى في ذلك أن الخديس يختص بالغيبة ، ولو حدث ومن بعده من قدم لا معة لهم إذا دخلوا . باب الأمام ، فمصاحبه غيبه ، وإذا دخلوا بعينه إذن الإمام ، معه مصاحبه من غيبة ، وهذا لأن الغيبة سم للعل مأخوذ على سبيل الجهاد ، والذي دخل دار الحرب من لا معة له يعبر إذن الإمام ، مأخوذة ليس على سبيل الجهاد ، ولا حفيضة . لا حكم أو لا اعتبار ، لأنه مأخوذ على سبيل معة ، يأخذون فيها إقرارا لغيره لا حفيضة . وهذا قد مر ؛ لأنه لم يحدس جهرا . كل انتدب العروضة ، أخذ ، لا حتم ، لأنه لم يدخل بدن الإمام ، حتى يثبت له حكمه ، وتغير . والذي دخل يأخذ الإمام من لا معة له ، فمأخوذة على سبيل الجهاد تقديره ، أو اعتبارا ، لأنه مأخوذ على وجه التحاربه تقديره . لأنه لا يحل للإمام أن يحدن له بالدخول دار الحرب إذا كان يعلم أنه لا يحدس معهم ، ولا يفتوم مع من يقابله ، فثبت لنا بأنه ياد في الدخول على محاربه معهم ، ومما منه إمام ، فكان مأخوذة مأخوذة على سبيل المحاربة تقديره ، فيكون مأخوذة على سبيل الجهاد ، فيكون غيبته ، ولا كذلك مأخوذة الدخول خبر إذن الإمام .

٨٧٨٧- وفي الدخول بغير إذن الإمام فأنزل وحلا حرا من أهل الحرب فأجابه ، أعنفه ، إن أعنفه في دار الحرب فإدناه داخل ، وإن أخرجه إلى دار الإسلام بعد ذلك لم يحصل ذلك الإعتبار ولا ينفذ ؛ لأنه حصل في الشك وقبل ثم سببه ، فهو بمنزلة المشتري إذا اعتنى المشتري بشرط الخبير بمتاع ، ثم إن التمتع أحار البيع ، وهذا لا ينفذ ؛ عاق المشتري وطريقه ما فضا ، فكذلكهنا .

وإن لم يعتق في دار الحرب ، وكثر أعنفه بعد ما أخرجه إلى دار الإسلام ، فمعة عنه نياتا واستحصلا ؛ لأنه ملكه بالإحراز على سبيل الحصص إذا تم بشاركه أحد في صناعته ، لا في حراره . وحفنه زيد في العيون . أنه ليس الإمام أن يبيع هذا المأخوذ

عليه ، فكان إعتاقه مصادفًا عينيًا هو مملوك له على الخصوص ، بخلاف واحد من الجند إذا أعتق عبداً من المنقمة بعد الإحراز ؛ لأن الجند إن كان عطيماً ، فالجارية مشتركة لشركة عامة ، والشركة العامة لا تكفي . وإن كانت الشركة خاصة ، بأن قسم الإمام الغنائم على العرقاء ، فلأن الحق هناك غير ثابت في العيون على سبيل الشعيين على مباحر ، أما هنا بخلافه .

٨٧٨٨- ولو أن هذا الواحد دخل يذن الإمام ، وأصاب حراً حربياً ، فأعتقه في دار الحرب ، فعنه ما قل ، وإذا أخرجه إلى دار الإسلام بعد ذنبت لا ينفذ هذا الإعتاق .

٨٧٨٩ وإن أعتقه بعد ما أخرجه إلى دار الإسلام ، ذكر هذه المسألة في السير الكبير في موضعين . ذكر في أحد الموضعين أنه لا ينفذ عتقه ، ولم يذكر فيه القياس والاحتسان . [وذكر في موضع آخر أنه لا ينفذ عتقه قبيحاً ، وينفذ استحساناً ، وذكر القياس والاستحسان] في أحد الموضعين ذكر لها في موضع آخر

وجه القياس في ذلك من وجهين : أحدهما . أنه أعتق وله قيمة أعتق شركة عامة ؛ لأن المساكين فيه حق ؛ لأن الخمس فيه واجب ، والمساكين لا يحصون ، فكانت الشركة عامة . حتى توضع الإمام الخمس ، ثم أعتقه بعد عتقه ؛ لأنه لا شركة لأحد فيه ، بخلاف الداخل بغير إذن الإمام ؛ لأنه لا خمس فيما أصابه

وجه الاستحسان : أن شركة المعتق في هذا العبد شركة خاصة ، والشركة الخاصة لا تجمع فضاذا اعتق . بيان ذلك : أن حسنة المساكين إن كانوا لا يحصون إلا أن الحق في الخمس لواحد من المساكين ، حتى جاز التصرف إلى الواحد منهم عدلاً ، وهذا لأن المساكين وإن كان اسم جميع إلا أنه ذكر مع الألف واللام ، واسم الجميع إذا ذكر مع الألف واللام يصير جنساً ولا يبقى جمعاً ، والحكم المتعلق باسم الجنس يثبت للواحد من ذلك الجنس . ولهذا لو حلف لا يتزوج أنساء ، فتزوج امرأة واحدة بعدت في بيته ، والطريق ما قلنا . فهو معنى قوله : إن هذه شركة خاصة ، والشرب ما ذكرنا .

٨٧٩٠- ولو كان هذا الداخل بغير إذن الإمام أصاب جارية ورطب ، فولدت له ولداً فأدعى ولداً ، فهذا على وجهين ، إن وطنها بعد ما أخرجه إلى دار الإسلام صحت دعوته قياساً واستحساناً ، لأنه بالإحراز بدار الإسلام ملكها ملكاً خاصاً لا شركة لأحد فيها فصح استيلاؤها ، وإن كان وطنها في دار الحرب وحملت منه ، وولدت في دار الحرب أو بعد ما

أخرجها إلى دار الإسلام، القياس أن لا تصح دعوته، ولا يثبت نسب الولد منه، ولا نصير الجارية أم ولد له، ولكن يثبت تولد له، وإذ قال هذا بعد ما أخرجها إلى دار الإسلام.

وفي الاستحسان - تصح دعوته، ونسب النسب منه، ونصير الجارية أم ولد، ويعتق الأسير إذا أخرجها إلى دار الإسلام، لأنه يستولد جارية له حتى الملك فيها على الخدم وص، ويقول أنه ليس لأحد سوى الأحد في هذه الجارية حق، وحتى الملك على العسير التي فلنا يكتم لصحة الاستيلاء، كما إذا استولد أمة مكنته وأدعى نسب الولد، وصدقه لمكتاب. خرج على هذا ما إذا استولد، وحذ من العسكر جارية من العينة، حيث لا يصح استيلاءه، لأن هيك حق المستولد في الجارية على الخدم وص، وإلّا أنه الحق على شعوم، ومثل هذا الحق لا يكفي لصحة الاستيلاء.

٨٧٩١- وأما الداخلين بدار الإسلام، إذا أصاب جارية وأخرجها إلى دار الإسلام [وإنهم يحسم حتى وطئها، فحسمت منه ثم ولدت، وأدعى الولد سُلُك الوطء، القياس على القياس الذي ذكرناه] في الداخل يغير إذن الإمام، أن لا يصح دعوته، ولا نصير الجارية أم ولد له، ولا يثبت نسب الولد منه، ويغرم العقر، ويكون العسر والجارية وبناتها عتبة يحسم ذلك كله، ويكون لأخذ أربعة الأخماس.

وفي الاستحسان على ذلك القياس لا نصير الجارية أم ولد له، ولكن يثبت نسب الولد منه، ويكون الولد حراً بالقيمة، فيأخذ الإمام قبضة الولد والعسر ويقسم ذلك إلى الجارية، ثم يأخذ الإمام خمس ذلك ويعطى أربعة الأخماس للأخذ.

ووجه ذلك أن الاستيلاء إن لم يصح باعتبار حق الملك، فإن الشركة فيه عامة؛ لأن المساكين لا يخصصون^(١)، صبح باعتبار الضرر؛ لأنه استولدها على حسيان أنها ملكه حصناً معتبراً. لأن هذه الجارية اعتبرت مخلوقة له في حق الإرث، حتى قالوا: يورث نصيبه، وفي حق قطع الشركة المدد معه فيها، فحسب أنها صارته ملكة له في حق الاستيلاء، فهو محمي قولنا. أنه استولدها على حسيان أنها ملكه حصناً معتبراً، وقد ظهر أنه لا ملك فيها، وهذا هو تفسير الضرر، وولد للضرر؛ ثابت السب حر بالقيمة، ولا تكون الجارية أم ولد للمعتزل،

(١) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل، ابتداء من ثم وف

(٢) خلاص ظ، وكان في الأصل: لا يخصص.

هذه النفس، المستحسنة على طريق انساني في تلك الحالة، أنه على طريق
الاستحسان صريح، مثلاً: (أنه صريحاً بأنه يصح استبداده)، وبغير العبرة أنه قد، ويكون
القول غير مبرر قسماً، إلا أنه يفسر به حسن التجربة، وحسن غيرها للمفسرين. ويكون
الجواب أنه على طريق الاستحسان، لا يجوز أن يقال إن الاستحسان هو الاستحسان في تلك
الأمور، وحسبها غير، وأنه محدد وبما أعلم.

الفصل العشرون

فى لوائى اذا احتاج الى اخراج الغنمة الى دار الإسلام، ومعه دواب من الغنمة
أو من بيت المال، أو كان مع كل واحد من الغنائم فضل دابة أو كان مع
بعضهم فضل دابة، أو لم يكن معهم فضل دابة أصلاً
وما يحمل فعله فى دار الحرب لضرورة

٨٧٩٦ • إذا احتج الإمام إلى حمل الغنمة، وفى الغنمة دواب. فإنه يحمل الغنمة
عليه ويغنيها إلى دار الإسلام؛ لأن الخمولة مال الغنائم، والغنمة مال الغنمين أنفسهم بحسب
مأثمهم عنى مالهم^(١)، فكان حائزاً. وإن لم يكن فى الغنمة دواب. ولكن مع الإمام فضل
خمولة من مال بيت الله، فإنه يحمل عليه؛ لأن الخمولة مال المسلمين، وإن لم يكن مع
الإمام فضل خمولة إلا أن مع كل واحد من الغنائم فضل خمولة، إن طابت أنفسهم بحسب
ذلك سببها بأجره، فإنه يحمل عليها؛ لأن الحمل على ذوابهم إنما حصل بعد إجازة العند
برضاهم وتحازير، وأما إذا لم تصد أنفسهم بذلك، لا يكرههم على ذلك، أجز، هكذا ذكر فى
لسر الصغير. وذكر فى أسير الكبير. وذكر. أنه إذا يكرههم على ذلك بأجر المثل

وجه ما ذكر فى السير الصغير أنه لو أكرههم على ذلك، كان هذا حراماً عنه على
الإحالة ابتداءً لصيانة المال، وأنه لا يجبر كما فى دار الإسلام؛ لأنه مكنت دابة إنسان من المقدرة،
مع جد فضل خمولة مع غيره. وأما إذا أن يحمل عليها بأجر بغير رضا المالك، فإنه لا يكون له
ذلك، فكذلك إذا احتاج ما إذا احتاج دابة شهراً فخصت المدة فى الإجازة، أم استأجر سبعة
فخصه المدة من وسط الجبر. فإنه يعتقد عليه إجازة أخرى بأجر الش بغير رضا المالك، لأن
تمة الإجازة جازت بناءً لا ابتداءً، والثأهل من الانتهاء، فجاء أئمة بغير رضا لا يثنى
عن جواز الانتهاء. وذلك خمولة من الغنمة، والغنمة مالهم، ولا يكره الإنسان على أن
يحمل ماله على ماله، فهذا واحد ما ذكر فى أسير الصغير.

وأما وجه ما ذكر فى أسير الكبير: هو أن الجبر على الإحالة بناءً بأجر المثل جائز،
وأما المال كما فى مسألة السينة، وكذلك بجبر ابتداءً، ولا فرق بين الانتهاء وابتداءً، لأن من
أخالف بذلك مدافع دابة الغير بأجر المثل، لصيانة المال.

(١) حكاهما فى النسخ التالية عن جى أبيه، ركن فى الأصل: فجعل بهم عنى مالكم.

٨٧٩٣- ثم إن محمداً رحمه الله تعالى ذكره أسأله الزنى والسفينة في السير الكبير ،
 وذكر فيها : وقد حصر الإمام ، فإن الإمام يجعل ذلك للمستأجر كل شهر بكذا ، فقد شرط أن
 تكون هذه الإجابة من الإمام .

وذكر في نوادر ابن سماعة : عن محمد رحمه الله تعالى ، ولم يشترط أن يكون المأجر
 هو الإمام .

قلنا : وليس في المسألة روايتان . ولكن تأويل ما ذكر في السير : أن يكون الإمام
 حاضراً ، وتأويل ما ذكر في نوادر ابن سماعة : أنه لم يكن شهة إمام ، ولا قاصي مؤجر الزنى
 والسفينة من المستأجر . وقول المستأجر : استأجرت هذه السفينة كل يوم بكذا ، أو يؤجرها
 مع أحد من رفقاءه وأصحابه ، فإن أبي الأجر أن يعطيها بعد ذلك استعان المستأجر بأهوانه
 ورفقاءه حتى يترك الأجر السفينة أو الري عليه ، حتى يجد سبباً أخرى أو رفاً آخر .

٨٧٩٤- وإن لم يكن مع كل واحد منهم فضل حمولة ، ولكن مع البعض منهم فضل
 حمولة إن طابت فسر المالك بأن يحمل عليه بأجر حاز ذلك ، وإن لم يطلب ، على رواية السير
 الصغير : لا يكرهه عنى ذلك . وعلى رواية السير الكبير : يكرهه على ذلك . فإن لم يجر
 الإكراه على الحمل على رواية السير الصغير ، ولم يجد ذنباً يستأجرها على رواية السير
 الكبير ، ماذا يصنع ؟

٨٧٩٥- قال : أما السبايا فإنه يشبههم إلى دار الإسلام إن أمكنه المشى ؛ لأننا أمرنا
 بأغراضهم إلى دار الإسلام . وقد أمكننا الإخراج إذ طافوا إلى المشى . من منهم إذا لم يجد
 حمولة يحملهم عنيباً ، وإن لم يطيقوا ذلك بقل الرجال منهم ؛ لأن لنا قتل الرجال بعد
 الأمر . وإن أمكننا الإخراج إلى دار الإسلام ، فعند عدم إمكان الإخراج إلى دار الإسلام ؛ لأن
 يباح قتل الرجال أُولى

وأما النساء والذراري منهم لا يقتلون ، ولكن يتركون في أرض مضيعة حتى يموتوا جوعاً
 وعطشاً إن أمكنهم ذلك ، ولا يتركون في أرض عامرة ؛ وذلك لأنه تعذر إخراجهم إلى
 دار الإسلام . ونعذر قتلهم ؛ لأننا نهينا عن قتلهم ، ولا وجه إلى أن نتركهم في أرض عامرة ؛
 لأنهم يعودون حرباً علينا .

أما النساء منهم ؛ لأنه يحصل السبب مبین ، وأما النصاب منهم ؛ لأنهم يبلغون بمعدود
 حرباً علينا ، وقد أمرنا أن نفعل بهم ما يقطع شرهم وحربهم عنا ، فلم نجد طريقاً لذلك سوى أن
 نتركهم في أرض مضيعة ؛ حتى يموتوا جوعاً وعطشاً .

٨٧٩٦- وعن هذا قول عبيد الله بن حمزة: إن المسلمين إذا وجدوا في دار الحرب عقرباً لا يقتلوه، ولكن يبرئونه، مسمياً قطعاً المنصور عن أنفسهم، ولا يقتلونها؛ لأن في قتلها دفعاً للسرور عن الكفرة فإنه يفتضح نسلها، وفيه منفعة للكفار.

٨٧٩٧- وكذلك قالوا: إن وجدوا حية في رحلهم، إن أمكنهم نزع ألبانها ففعلوا، ذلك قطعاً المنصور عن قتلهم، ولا يقتلونها؛ لأن فيه قطع نسلها، وفيه منفعة للكفار، وقد أمرنا بصنعه.

٨٧٩٨ وإذا أصابوا عدسهم فيها غنم أو دواب أو بقر، فذمت عليهم فلم يطلبوا إخراجها إلى دار الإسلام، يذبحونها ثم يجرعونها بالبار. وإما حمار الذبيح؛ لأن هذا ذبيح حصل لغرض صحيح وهو قطع شوكة الكفار، فيكفر. مباحاً قياساً على ما لو حصل الذبيح للأش، من ثوبى؛ لأن منفعة الأكل لخص الأكل، ومنفعة هذا الذبيح نعم المسلمين؛ لأن فيه كسر شوكة الكفار بمنعهم من الأكل، فلم يجز الذبح لشدة الأكل، حلاً لمنفعة كسر شوكة الكفار من الطريق الأولى، فكان النص الوارد بامانة الذبيح لمنفعة الآتي والوارد بامانة الذبيح؛ لشدته كسر شوكة الكفار من الطريق الأولى.

وكان القياس في النساء والذرية نصاً بخلاف القياس. وما استنبطنا بخلاف القياس لا يناس عليه غيره، والنص الوارد في النساء والذرية بخلاف القياس لا يكون وارداً في هذه الغيوبات دلالة؛ لأن حرمة هذه الحيوانات دون حرمة الآدمي حتى حل ذبيحتها طهارة الآدمي^(١)، وما لم يعتبر وارداً دلالة يرد ما تنازعنا فيه إلى ما ينتزعه حقيقة القياس. وإما جواز الإحراق مائة، حتى تنقطع منعة الكفار عنه بواحداً، فإنه متى لم يجرى بالآثار كتبها.

٨٧٩٩ هذا الذي ذكرناه في حق الآواب، وأما في حق لياب والشاء وما يحرق مائة من سلاح، فإنه يحرق بالنار حتى تنقطع عنه منفعة الكفار بواحدة، فأما إذا كان سلاحاً لا يحترق، فإن كان من الحديد مائة يجمع؟ لم يذكر هذا في السير الصغير، وذكر في السير الكبير: أنه يذبح في موضع لا يقف عليه الكفار؛ لأنه أخص ما ينقطع منفعتهم في الحديد الدف، ما تعذر الإخراج إلى دار الإسلام. فأما ما يحترق بالنار، فأنقص ما يؤدي إلى

(١) هكذا في الأصل، وفيه ف و ط و ح قطع مكان دفع.

(٢) أنتم سد و م.

قطع منعتهم الإحراق.

٨٨٠٠ وذكر في موضع آخر من السير الكبير: "إذا أراد الإمام أن لا يذبح" الغنم والبقر، ولا يحرقها، بل يتركها كذلك في أرض الحرب، فله ذلك وكذلك كل ما يستعملونه في حال المسلمين لو أراد أن يتركها كذلك فله ذلك؛ لأنه يجوز للتاجر إدخال هذه الأشياء من دار الإسلام في دار الحرب، فلأن يجوز إبقاء ما كان لهم من هذه الأشياء في دارهم أولى، أما لا يجوز للتاجر إدخال ما يستعملون به على قتال المسلمين في دارهم ابتداء، فلا يجوز إبقاء ذلك في دارهم أيضاً.

٨٨٠١- وفي السير الكبير: "إذا أراد أمير العسكر أن يرسل رسولا من دار الحرب إلى دار الإسلام بشئ من أمور المسلمين، ولم يقدر على إرساله إلى دار الإسلام إلا فارساً، وليعطي أهل العسكر فصل فارس، فسأله الأمير أن يعطى فرسه الرسول نيكه، فأبى صاحب الفرس ذلك، وللإمام فيه ضرورة، فلا بأس بأخذ فرسه على كرهه، ويعطى رسوله.

٨٨٠٢- وفي المنتقى إبراهيم بن رستم عن محمد بن حماد عن علي بن الحسن عن أهل الإسلام من في دار الحرب، فبطاً أهل الحرب النساء الأموات، فلا يسمأن أن يحرقهن بالنار. قال هشام بن عمار: عن محمد بن حماد عن علي بن الحسن: قوم من المسلمين دخلوا أرض الروم، فطلبهم قوم من الروميين، فجزوا عن الصبي، وأخفوا أنفسهم، فزادهم امرأة منهم نوصى، وهم يخافون أن يدل الصبي ونفثة عليهم أهل الحرب، وهم لا يشدرون على حمل المرأة والصبي مع أنفسهم، فلا بأس بأن يقتلوا المرأة والصبي.

الفصل الحادى والعشرون

فى الحربى ينهر حربياً آخر، هل يملكه؟ وهل ينفذ نصراته فيه؟

٨٨٠٣- قال محمد رحمه الله تعالى فى السير الصغير . وإذا غلب قوم من أهل الحرب على قوم آخر، من أهل الحرب، فتحذوهم عبداً للملك، ثم إن الملك وأهل أرضه أخذوا أو صاروا دمة، وأولئك المغنوبون عسداً له يصنع بهم ما شاء، لا بينة أنهم أخذوا، فالقاهر وإن منهم صاروا ممنوكين للقاهر برحراره وإياهم بمنعته ؟ لأن قهره بالدين هم حده، بطهره قهره بفسه، فأف جنده الذى غلب بهم فهم أحرار؛ لأنه كان قاهراً بهم، فكأنوا فى الإسلام أحراراً، وبالإسلام يأنك حررتهم ولا يطل.

٨٨٠٤- فإن حقت الملك نفوت فودث قال بعض منبه دون بعض، أو جعل لكل واحد من بينه موضعاً معلوماً، فإن كان صنع ذلك قل أن يسلم أو يصير دمة، ثم أسلموا أو صاروا دمة فهو جائز على ما صيغ؛ لأن الولد لذي ملكه أبوه صار مالكاً لما أعطاه. ولو فعل ذلك بعد موت أمه بقوة نفسه أو أتباعه، كان يأنه ملكه فيه، فكذلك إذا فعله بقوة أبيه، سمعته، وما كان مالكاً له قبل الإسلام، وبالإسلام يأنك ملكه فيه.

موضحه: أنهم دعوا ذلك على حاله لم يگويوا ملتزمين أحكام الإسلام، لا بالإسلام ولا بما جعل خلفاً عنه فى الأحكام وهو الذمة، وما فعل الحربى فى حاله لم يكن ملتزماً بأحكام الإسلام لا بشعره به بعد الإسلام. وكذا إن كان فعله وهو موافق للمسلمين، بشرط أن لا يجرى عليهم أحكام الإسلام كان جميع ما صنع جائزاً، لأنه صنع فى حاله لم يكن ملتزماً بأحكام الإسلام.

٨٨٠٥- وإن كان فعله لأحد أسبه، فظهر عليه، لأن لأحد بعده، فقتله أو تده، وغلب على ما لم يبد، فإن فعل ذلك وهما حرباً أو موافقان على التفسير الذى قلت، كان للابن القاهر ما غلب عليه من ذلك؛ لأننا أنه بالقهر يحبس متسلطاً عليه ذلك المال؛ لأنه حربى ففى حربياً، وأحد ماله.

٨٨٠٦- وإن فعله الابن ذلك وأحد ماله مسلم أو دمي، فكذا الجواب، أنه إذا كان القاهر حربياً فلا بد أن حربى قهر مسلم أو دمي. وأحد ماله يملكه، وأما إذا كان القاهر مسلماً أو دمي فلا بد أن هذا مسلم أو دمي ففى حربياً، وأحد ماله يملكه. حتى إن جميع ما أخذه

وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا: إذا باع بعد ما قهره جواز البيع، وإن باعه فس القهر لا يجوز، والصحيح ما عليه أكثر المشايخ، لأن أكثر ما بيع به القهر، ولكن بشرط عليه بيعه القربة، وإذا باع فقد باع ما لا يملكه، حكمه كبيع باطلاً.

٨٨٠٩- ثم يد عطل البيع على قول أكثر المشايخ، فإذا أخرج به إلى دار الإسلام، حين يملكه "اختلصوا فيما بينهم"، خدمتهم على أنهم إن قالوا يرون جواز البيع، أو كان الشائع قد قهره أو لا، أنه يملكه؛ لأنهم إذا كانوا يرون جواز البيع يسمونه بالقهر والغلبة، وكذلك إذا قهره أو لا يبيعه بالقهر. فيجوز له المشتري بالقهر أيضاً، وإذا سعى يملكه بالإخراج إلى دار الإسلام فهو آزاد وإن قالوا لا يرون جواز البيع، أو كان الشائع لم يقهره قبل البيع، ينظر إن ذهب به المشتري على كره منه ملكه؛ لأنه ابتداءً بغير علمي الخبري. وإن ذهب به وهو طالع لا يملكه؛ لأنه لم يوجد منه القهر، والطرف لا يملك إلا القهر والغلبة.

وفى أوادر من سماعه عن محمد بن رحمه الله تعالى: رجل دخل دار الحرب بأمان، واشترى بئانكه صهم، فاشترى حائر، ولا حصر على الرد. وهكذا نفسه يتردد في قول أبي يعقوب رحمه الله تعالى، ويحبره عن رده إذا حصر.

٨٨١٠- وقال أبو يوسف في حريم، دخل دار بأمان، ومعه ابن نه وأمر لبعض أهل الحرب، فاشترى به رجل من أهل الإسلام، فإن شرطه بطل ليس به أن يبيع ولده، وأنه أن يبيع وأد غيره. وعن أبي يوسف رحمه الله: إن أبصاً في رجل دخل دار الحرب بأمان، فسرق منهم إنساناً حراً، فأخرج به، فزاد القرب له؛ لا يملكه مذهب، وإن باعه الحرب يبعه؛ لأنه يملكه.

٨٨١١- وفى الزبير: أعتق ملك من غنمك أهل الحرب إلى رجل من المسلمين هدية من أسراهم، ومن بعض أهلنا، فإن لم يكره بين المهدي والمهدي به قبل بقاء كسوا المالك للمهدي إليه، وإن كان المهدي ذى رحم محرم من المهدي، أو امرأة له قد ولدت له، لم يضر ملكاً للمهدي إليه؛ لأن في الرقة، لأن المهدي إذا سخره عن المهدي ملكه فكذلك المهدي إليه، وفى الزيادة الثانية.

وفى الزيادة: من غنمك من بلاد الترك قهره، ثم أسلموا، لأنهم يكونون يملكه، قال أبو بكر رحمه الله تعالى: إن قهرهم واستذلهم على وجه السخرة فهم أحرار؛ لأنه لا يملكهم، وإن قهرهم واستذلهم فهو عبد.

٨٨١٠- وفي سورة التوبة: "أبْقُوا بِلَادَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، يَصِلُونَ بِهِمْ" و"وَيُتْرَكُوا لِلْغَنَائِمِ، وَمَعَ مَا بَعْدَهُ مِنَ الْأَوْتَانِ". فأعز عليهم المسلمون وسيرهم، فزاد إنسان أو شترى من تلك السبايا، فإن لم يكونوا مقربين بالعبودية لملكهم، جاز شراء الصغار والنساء دون كبار ذكورهم؛ لأنهم لما اقروا بالإسلام ثم عبدوا الأوثان والعبادة بآلة تعالى، كانوا مرتدين، وإن كانوا مقربين بالعبودية لملكهم، جاز شراء الكبار منهم أيقناً لأنهم أقروا بالمعصية.

الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم

والمثل الخفية يبدأ الفصل تشتمل على أنواع.

النوع الأول في بيان مكان القسمة ووقتها

وفي بيان موت واحد من الغزاة في القسمة أو بعدها:

يجب أن يعلم بأن جملة ما رجعته الله تعالى ذكره مسألة القسمة في موضع مختلفة بألفاظ مختلفة، في بعض المواضع يقول الأفاضل لإمام المنجب إذا أصاب غنيمة في دار الحرب أن لا يمسها ولا يبيعها، حتى يخرجها من دار الحرب، ويخرجها في دار الإسلام. وفي بعض المواضع يقول: ولا تقسم الغنائم في دار الحرب، ولا تبيع حتى يخرج إلى دار الإسلام، وهو قول علماء العراقيين حميد الله تعالى. وفي بعضهم يقول: ويكره قسمة الغنائم في دار الحرب، قال: وتم قسمها في دار الحرب بعد قسمة.

٨٨١٢- وأعلم بأن هذه المسألة على وجهين: إحداهما، أن قسمها في دار الحرب، وفي هذا الوجه لا تعد قسمة بالإجماع، وإما أن قسمها بعد استقرار أمر الهزيمة، وفي هذا الوجه تعد قسمة بالإجماع.

٨٨١٤- وأصل مسألة القسمة بيني على أن سبب ملك من يتم بعد استقرار أمر الهزيمة قبل إحراز الغنيمة بدار الإسلام، فلا يذهب عندنا أنه لا يتم، وهو قول على رضي الله تعالى عنه، وعلي قول الشافعي رحمه الله تعالى: يتم، وهو قول عمر رضي الله تعالى عنه. والوجه أعلماء رحمهم الله تعالى في ذلك أن سبب الملك في أموال تخلفه الفهر

والعلیۃ علیہم، ولذا لہ ایدیہ من المال، وکل ذلك لا یتیم ما داموا فی دار الحرب أما فقہر فلان أرباب هذه الأموال إن ائبروا لم ینہزم سائر أهل دار الحرب، وجميع أهل الحرب بصر بعضهم بعضاً، وبشروطی بعدہم بہ ص: ۱۸۵؛ لأنہم فی حق الذب عن الدین فی حفظ قدام کتبخن واحد، فصار من حلت التقدير كأن جميع أهل الحرب شهداء الواقعة وینہزم البعض، ویرکد حکدا، کان لا یم الفقہ علی المنہزمین، فکذا ہنا.

وإن لہ الذب، فلان مدہم إن را عن المال حقیقۃ، فقد بقیت اعتباراً؛ لأن المال فی دارہم بعد، وما فی دار الحرب کذلک فی ین، من حلت الاعتبار. کان یغنی أنہا لقسما فی دار الحرب أن لا یعد قسمة أبضاً کما لو قسما فی حال فوز الہزیمة، لأنہا ہی تعدت؛ لأنہا صانفت معدلاً مجتہداً فیہ، لأن سبب شلک قد تم عند بعض الغنماء، ولم یس عند البعض، فکان یرضخ موضع الاجزاء، وإذا ائبر اجزاءہ إلی أن سبب الملک قد تم بعد استنقرار أمر الہزیمة وقسمہا، فقد حصل قولہ فی محن مجتہد فیہ، ولکن بکثرہ لہ ذلك؛ لأنہ سلف لقسمة، رسول اللہ ینزل ما قسب للہیمة إلا فی دار الإسلام. بخلان ما لو قسب فی حال فوز الہزیمة؛ لأن ہناک قسمة، حصل فی محن مجتہد فیہ؛ لأن آمداً لم یفل یتیم سبب المال حال فوز الہزیمة، وأما ہنا بخلافہ

۸۸۱۶ ویستثنی علی الأخر الشئ فک ما إذا مدت واحد من العائین بعد إصابۃ العیبة فی دار الحرب، وإن مات، فی حال دار الہزیمة لا یورث نصیبہ لا شلاف، وإن مات بعد استنقرار أمر الہزیمة قبل القسمة لا یورث نصیبہ عدداً، وإن مدت بعد القسمة فی دار الحرب، أو بعد الإحراز دار الإسلام قبل القسمة أو بعد القسمة لا یورث نصیبہ لا خلافہ.

۸۸۱۶ قال محمد ورحمہ اللہ تعالی فی جامع المعجز: ومن مات فی نصف السیۃ خلاقی، لہ من العطاء، وأهل العطاء من یعین لعمامة المستیز کائنات فی المعن والمدرس والعازی، ولذی أثبت اسمه، فیؤلا یشحنون العطاء فی کل سہ من مال بیت المال. وأراد بالعطاء الورق والکتابیۃ، وأما المستصواہم، لأنہم فرعوا أنسہم لعدل السلفین، فتکون کدینہم فی بیت مال المسلمین.

وقد كانت العطیۃ فی زمن رسول اللہ ینزل لہا، ومن لہ مریۃ حرۃ فی الإسلام مثل أرواح لیس علیہ الصلاۃ والسلام، وأولاد امہ حنین والأصهار، ولکن کاد عیدہ أحتاج إلی معونۃ، وکنت ینخرج فی الحرب سنۃ.

وإذا مات واحد منهم قبل نصف السنة، فإن مات قبل النصف، فلا يورث نصيبه من ذلك؛ لأن هذا في الحقيقة تبرع وصحة، والصلوات لا تغفل، قبل التسليم، والإرداء لا يجري هي غير المتملوك، ولهذا قلنا: لو مات واحد منهم في آخر السنة قبل خروج العطاء، لا يورث ذلك منه؛ لأن استحقاقه طريق الصلاة، فلا يتم قبل النصف، فلا يجرى فيه الإرث. والخاص: أن الإرث ينشئ على خروج العطاء، من مات منهم بعد خروج العطاء، يورث ذلك منه، ومن مات منهم قبل خروج العطاء لا يورث ذلك منه، سواء مات في نصف السنة أو في آخر السنة.

٨٨١٧- قالوا: وإنما ذكر القسمة في دار الحرب عند علماءنا رحمة الله تعالى حاله الاعتبار، أما في حالة الضرورة، فلا بأس به. ومن الضرورة أن يكون في الفتنة تريب، وقا احتياج الغاموز إليها بأن كان زمانهم برد، فتمت كانت، لحالة هذه، فالإمام يقسمها حباية لهم عن الهلاك.

٨٨١٨- ومن ذلك لو اجتمعوا طلبوا القسمة من الإمام في دار الحرب، فوالإمام يعطيهم، وإذا لم يقبلوا عطية قسمها بينهم محتاجة التولية، وكذلك إذا سمع مع الإمام ظهر يحمل الغنيمة عليها، فإنه يقسمها بينهم حتى يتكلف بينهم كل واحد في حمل نصيبه؛ لأنه لو لم يقسمها في هذه الحالة خاف على المصائب، فكان النظر في القسمة.

نوع آخر

فيما إذا جمع الإمام نصيب كل شخص من الغزاة في جنس ماله

٨٨١٩- وإذا قسم الإمام الغنائم بين المسلمين، وكانت الغنائم رفيقا ومتاعا، وغير ذلك، فأعطى بعضهم رؤوسا، وبعضهم دوابا، وبعضهم دوابهم أو دوابهم، وبعضهم جيلا، أو سلاحا على سهام الخيل والر حالة، فذلك جدر، فعل ذلك برضا النعمان، أو بنسب رضاهم، فعل ذلك في دار الحرب، أو في دار الإسلام.

أم إذا فعل ذلك بوصاهم، فلأنه لو فعل مثل هذه القسمة في لشركة الخاصة برضا الشركة، ما كان بين أقوام خاص صنف مختلف من أجناس المال بالبراث أو بالشراء، فجمع نصيب كل واحد منهم في جنس ما باعتار القيمة حار ذلك، فلان يجوز مثل هذه القسمة في الشركة العامة برضا الغاموز أولى.

وأما إذا كان بينهم برضا الغاموز، فربما بين هذا وبين ما إذا كانت الشركة خاصة، فإن

لا يجوز مثل هذه القسمة من غير رضا الشركاء، حتى إذا، بعض الشركاء إذا لم يوافق من انقضى
أن يجمع حق كل واحد منهم في جنس مال باعتبار الغنينة وإلى الباقي، فإنه لا يجوز
لغناهم أن يفعل ذلك.

ونقول: أنه في الشركة الخاصة لحل الشراكة قبل القسمة لمولك الشراكة من كل وجه
في حق الأحكام كلها، حتى لو مات واحد من الشركاء، ورث نصيبه، ولو باع نصيبه، أو
وهب نصيبه بغيره، ولو أعتق واحد منهم نصيبه بحد.

وإذا كان المالك ذات للشركة، في حل الشراكة قبل القسمة من كل وجه، فعلى جميع
القاضي نصيب كل شريك في جنس مال من غير رضا شريكه، بصير القاضي بالغاً نصيب
الأمر من عشر المال من طالب القسمة بغير رضا الأخرى، وذلك لا يجوز.

وأما الغنينة ما دعت في دار الحرب، ولم تقسم بها، وهي غير مملوكة للمقاتلين في حق
جميع الأحكام، أو في حق أكثرها، حتى لو مات واحد منهم لا يرث نصيبه، ولو ملأ أحدهم
نصيبه بغيره أو بغيره من لا يجوز، ولو أعتق واحد منهم، واحد من السبي لا يجوز، ولو
استهلك شيء من الغنينة لا يضمن، وبعد ما تحررت دار الإسلام حيازت مملوكة لهم في حق
الميراث، حتى إذا مات واحد من المقاتلين ورث نصيبه، وفي حق الصمد بالاستهلاك حتى
أو استهلك شيئاً من المنفعة، يصح حصص أصحابه، ولو أضر مملوكة لهم في حق التملك
بغيره وبغير عوفى، وفي حق العن والامتناع حتى لو أعتق واحد نصيبه، أو دعه، أو
وهبه، أو سواه أمة، لا يصح شيء من ذلك.

إذا ثبت هذه فيقول: ما دعت العنينة من دار الحرب، فهي غير مملوكة للمقاتلين في حق
جميع الأحكام، أو في حق أكثر الأحكام، والعنينة للأصحاب، وبعد ما أخرجت إلى
دار الإسلام، فهي غير مملوكة للمقاتلين في حق أكثر الأحكام، والعنينة للأصحاب، فكانها غير
مملوكة لهم أصلاً.

وإذا لم تكن مملوكة للمقاتلين، لم يكن للقاضي القسمة بالغاً نصيب البعض من البعض،
يكون مملوكة من كل فريق ما عزله^(١) بقدر القسمة، فإنما يملك للملك لهم على حسب ما منحه
الإمام منهم.

ولو علمنا أن الإمام في قسمة العنينة يصير ذلك نصيب البعض من البعض، إلا أن
الإمام لم يبيع جميع العنينة، ويقسم العنينة بين العامين إذا رأى المنفعة في ذلك، ولأن يكون

(١) هناك في الأصل، من قوله: ما عزله مملوكة ما عزله.

ولا يوجب عيب البعض بالنسبة فإن أبو أي - الله أعلم -

نوع آخر

في الخطأ يظهر في التسمية في النسخة:

٨٨٦٠ - إذا قسم الإمام بعنهم، وأحد ثلثي من عطفه فأصحاب رجل من المسلمين
- مرة من لعنهم. وتذكر في بعض أنه إن بخيرية التي أصابها ذلك أثر عمل أذنت أنها بديرة مرة
من أصل المدة سببها المشركون، وأقربت على ذلك شاهد من عديدين من المسلمين، فالإمام
يقضي بحريتها. وإذا شرط شهادة مسلمين؛ لأن هذه شهادة قامت على المسلمين، ولا يغفل
على الإسلام، لا شهادة مسلم، وما يخص الإمام بحريته؛ لأن العيب بالنية المعادلة للمات
حريتها، ولو عيب الإمام ما شهد به لشهود، فخص بحريته، كما هو.

٨٨٦١ - وإذا قضى الإمام بحريتها هل ينفع التسمية، فالقصة من أن ينقض، وفي
الاستحسان لا ينعى إذا كان المسحق قبلاً، فإذا كان بديرة أو حارثين أو لينة، وقد غفر
يجتد إلى مصلحتهم، وأما إذا لم يصرف الحنة أو لم يشر قود، ولا أن المسحق كان كثيرًا، بأن كان
زيادة على المائة، فإنه ينقض التسمية قياساً واستحساناً.

٨٨٦٢ - وعلى هذا القياس والاستحسان إذا قسم الإمام العترة بين الجند وقضى كل
أحد منهم نصيبه، وتصرفوا إلى مصلحتهم، ثم جاء رجل، ودعى أنه شاك عند الوقعة معهم،
وأقام على ذلك شاهدين، وقضى له بذلك، فالقياس أن ينقض التسمية، وفي الاستحسان
لا ينقض، ويذهب من بيت من قيمة نصيبه.

على وجه انقباض: جعل التسمية في العيبة نظير التسمية في الشراكة خاصة وهي

لشركة الخاصة [١] إذا استحق نصيب أحد الشركاء بنقض التسمية كما هي لشركة العامة
وجه الاستحسان: عند تدبير الجند إلى مصلحتهم، بأن قد لا ينعى هذه التسمية
إعلافتهم بحرية، أو نقول: هي نفسها وأعادتها مرة أخرى مخرج، والمخرج منتفئ شرعاً. وإذا
تلك ذلك؛ لأن الإمام يحتاج إلى جميع الأقانير وجميع ما في أيديهم. وكل ذلك معقد، إذ فيه
خرج خصمها إذا كان الجند عظيمًا، وكانت مساكنهم في أشراف البلاد، وهم ورجالهم عديدين
لمستحق عليه وإعطاء نصيب الخلف من ما يبتعد عن ذلك؛ لأن التسمية التسمية من العيبة
ليبتدئ المال، حتى إن الإمام إذا قسم الغنائم وفضل نفسه بغير قسمته، يوضح النفس في

بيت المال . وإذا كان الغنم القليل من الغنيمة لبیت المال . حاز أن يكون الغرم القليل الذي لا يصير "بيت المال على بيت المال أيضاً" إنه أمكن تعويض تعصيب المستحق عليه من بيت المال في هذه الصورة ، صريحا إليه ، ولم نحكم بنقض القسمة ، وإعادة مرة أخرى دفعها للمخرج . بخلاف ما إذا لم يفرق الجند ؛ لأن هناك تمكن نقص القسمة ، وإعادة مرة أخرى من غير حرج . فنقضناها وأخذنا بالتقياس ، وألغينا الشركة العمة بالشركة الخاصة ، وبخلاف ما إذا كان المستحق شيئا كثيرا ؛ لأن هناك تعذر التعويض من مال بيت المال ؛ لأن القسم الكثير من القسمة لا يكون لبیت المال ، فإن الفضل الكثير من الغنيمة التي لا يتعدى قسمته بين الغنم لا يوضع في بيت المال بحال من الأحوال ، فالغرم الكثير لا يكون على بيت المال أيضا ، فعبث بنقض القسمة ضرورة

٨٨٢٣- وأما إذا انتقضت القسمة فيما إذا كان المستحق كثيرا ، بعد هذا انتقضت الروايات ، ذكر في بعضها أن الإمام يقول للمستحق عليه نفسه ، انتهى من قدرته عليه من الجند ، وفي بعض الروايات يتولى الإمام جمعهم بنفسه ، وأتى الأمرين ما اختار الإمام بعد هذا ينظر إلى الغنيمة ، فإن كانت الغنيمة عروضا أو مكبلا أو موروثا من أصناف مختلفة ، فإن الإمام يأمر المستحق عليه حتى يأخذ من يدي الذي قدر عليه ما يخصه ، لو قسم ما في يده بين وبين جميع الجند ، كأنه ليس مع ما في يده غنيمة أخرى .

بيان . أنه إن كان ما في يدي الذي قدر عليه من الجند يحل لو قسم ذلك بين المستحق عليه وبين الذي قدر عليه من الجند ، وبين جميع الجند كأنه ليس سعة غنيمة أخرى يعصم المستحق عليه من ذلك العشرة مثلا ، فإنه يأخذ مما في يدي الذي قدر عليه العشرة ، وليس له أن يأخذ نصف ما في يده ، كأنه ليس معهما غيرهما ، ويقول له : حتى وحقت فيه سواء . مرق بين هذا وبين ما إذا كانت الغنيمة مكبلا أو موروثا من صنف واحد ، فإنه يأخذ من يدي الذي قدر عليه من الغنيمة ، ونصف ما في يده حتى يستويا ، كأنه ليس معه غيرهما .

نوع آخر

في بيان ما يكره قسمته مما يؤخذ من الغنيمة وما لا يكره :

٨٨٢٤- قال محمد بن حمزة الله تعالى : إذا أصاب المسلمون غنائم ، فكان فيما أصابوا

مصحح فيه شيء من كتب الجيرة والخصامى، لا يدري أن فيه نورا أو زورا أو إجملا أو كسرا، فإنه لا يدعى للإمام أن ينقسم من معام المسلمين، مع حذف الخ من سهم بحر من المسلمين لا يباي من بعد من المؤمنين، ويعد من المؤمنين مذكور، إذا زاد لا يدري أن المكتوب فيه كسر أو غير ذلك، لأنه على تقدير أن يكون كسر، كان معجمه من الأضداد والإصلاح، وذلك حرام، وإذا كان لا يدري أن المكتوب حاد أو جدي، لم يكون كسرا، كره بيع سهم، وإذا كان سعد من المؤمنين مذكور، قلنا لقدوة التي يجوز بيعه إلى أربع درهم، مكره مائة أيضا.

[illegible]

٨٨٦٦- وفي قوله الخروجه يظهر عدمه إذ لو كان له قيمة، وينبغي له بعد العمل
أن كان مكتوباً على بلد مدغشقر، أو ما أشبه ذلك، فبذلك يجرى، جعل الورق من القيمة
٨٨٦٧- وإن لم يكن بروقه فيه ولا يقع به بعد الفحو. بأن كان مكتوباً على الكاغذ
ورق. ونحن ندفع هذه على ما كان في موصلة لا بد من وصولها إلى الكثرة إليه بغير
أن كان موصلة بغيره ووصول الكثرة إليه لا بد من حد في ضبطه، ويستخرج به، فيأخذوا
بناؤه، ثم ندفعه صلاً إلى ثلاثهم.

٨٨٦-٨ : في ذلك العام يبعده من أجل مسلم، هناك خلافات حول الدين مرادنا هو ما يختص عليه ببيعة من المسلمين رغبة منه في الماء يتجر به، لذلك مؤلفا له يعلم أنه لا يبعده من الشفركين - فلا بأس بيعة منه .

٨٨٦٩ قال: حضر مشهد حار جمعهم فحدثني. والطواب في بيع شدة الشكوى على هذا
القدر. قال: كان في يومه ثار من الناس في بلادهم في الإقليم والاحتفاء. فليس للإقليم أن يبيع
فيه. وإن كان ذلك فإنه لا يخاف عليه. والاحتفاء والاحتفاء. لا يكون معه

٨٨٣٠. قال: وإن وجد من الغلبة قلادة ذهب أو فضة بها الصليب والتماثيل، فإنه يستحب قسرها قبل تسليمه - بخلاف أن يقع في أيدي العدو، فلهذا بها ثأناً، فعبر قسرها

قبل انكسر سبأ لأمر لا يحل عسى .

٨٨٣٦- وإن أراد يدها من رجل . وهو على التذليل الذي ذكرناه، بما إذا وجدوا في الغزاة مصابيح لا يدري أن فيه كفرًا وبه كتاب، فله أن يأخذ، وإن كان الرجل الذي يدها من موثقًا به، لا يخاف على يده من المشركين ضممًا منه في المال، فإنه لا بأس بالبيع منه . وإن كان غير موقوف به ويخاف عليه يده من المشركين، طمعا منه في المال، فإنه يكره بيعه منه . وإن كان الصليب والشمائل في الدراهم المصرية والدنانير المصرية، فأراد بيعها من غيره قس الكسر، أو أراد فسخها قبل الكسر، فلا بأس به . بخلاف ما لو كانت في القلائد وعلى ما يليس، فإنه يكره بيعها قبل الكسر ممن لا يوثق به .

والمرق . أن أهل الشر لا يعظمون الجبابرة والشمائل التي على الدراهم . ولا يصبر السبع والفلسة قبل الكسر سبأ لأمر لا يحل عسى، أما أن يعظمون الصليب والشمائل التي على القلائد وعلى ما يليس من الثياب، فسخها وبيعها قبل انكسر عسى نصير سبأ لأمر لا يحل .

٨٨٣٧- وما أصيب بماله تمن نحو كلب العبيد وسائر الجوارح من البرأة والنصفور، فإنه يكون غنيمته ينقسم بين العائنين كثيرها من الأموال .

٨٨٣٨- وكذلك ما أصيب من صمود الثير والمعادن والكنوز، وما استخراج الغواصين المغمورين من بحارهم، فهو من كله يرفع عنه الخمس، وينقسم الباقي بين الغائبين، لأنه ما زال وصل إلينا من أیدی أهل الحرب على سبيل الجهاد بقوة الجيش ومنعتهم، فإنه لو لا قوة الجيش ومنعتهم ما توصل إلى أخذ هذه الأموال .

٨٨٣٩- والسمك وسائر العصيد التي تصطاد بميزان لحسها، فالحكم فيها كالحكم في سائر الذكولات . ويكره الاحتياذ بصغر الغنيمه وبنازبها وكلاهما؛ لأنه نوع انتفاع بما ليس بمأكول ولا مشروب من الغنيمه من القشعة أو السبع من غير حاجة ولا ضرورة بكرة، كما يكره بركوب دواب الغنيمه قبل القشعة^١، وقبل البيع، ويجوز قسمة النهر؛ لأن بيعها جائز، وما جاز بيعه جاز قسمه .

٨٨٤٠- وإن وجد المسلمون فرسًا عليه مكتوب حبس في سبيل الله، فهذا والذي يوجد غير مكتوب عليه شيئًا سواء؛ لأن الكتابة تضمنت أنه يكون من المالك، وقد أبكر من غير

(١) ما من المصنفين سابق من الأصل وأثناء من ظوم وف .

المالك ، وقد آ^١ بكتب المالك ذلك ، ثم لا يخرج من يده ، فلا يصير حبيساً عند محمد رحمه الله تعالى ، فلا يكون للقصة عبرة .

٨٨٣٦- ثم يجعل هذا للمسلمين أو لأهل الحرب؟ يستدل على ذلك بالذكان الذي وجد فيه ، فإن وجد في مكان الغالب فيه المسلمون ، أو كان بقرب المسلمين ، فإنه يجعل للمسلمين ، ويكون لفظة ، فيفعل به ما يفعل سائر اللفظات (وإن وجد في مكان الغالب فيه المشركون ، أو كان يقرب من المشركين ، فإنه يجعل لأهل الحرب فيكون غنيمة ، فيفعل به ما يفعل سائر الغنائم^٢).

٨٨٣٧- ولو أخذ المسلمون من المشركين ، فشهد قوم من المسلمين أنه من غيل الحبس ، وقد قسمه الإمام في الغنائم ، أو باعه ، أو لم يفقه ولم يبعه ، وحضره صاحبه الذي كان في يده ، أخذ صاحبه بتغير شيء ، وجده قبل القسمة أو بعد القسمة . وكان الجواب فيه كالجواب في السدبر وأم الولد ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد ، وهذا لأن الحبس لا يملك بسائر أسباب الملك عندهما ، فلا يملك بالاستيلاء كالمنزلة ، ولم يولد - والله تعالى أعلم - .

(١) ما بين المعرفين ساقط من الأصل وإنشاء من ظ وم ولف .

(٢) ما بين المعرفين ساقط من الأصل وإنشاء من ظ وم ولف .

الفصل الثالث والعشرون فى هدية ملك أهل الحرب يبعثها إلى أمير جيش المسلمين

٨٨٣٨ قال محمد رحمه الله تعالى: ما يبعثه ملك العدو من الهدية إلى أمير جيش المسلمين، أو إلى الإمام الأكبر وهو مع الجيش، فإنه لا بأس بقبولها، ويصير شيئاً للمسلمين يجرى فيها أحكام لغيبه. فأما لا بأس بقبولها؛ ما روى أن رسول الله ﷺ كان يقبل هدايا المشركين مثل هدايا المقوقس، وهدايا النجاشي قبل إسلامه^(١).

فإن قيل: ليس إنه روى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه نهي عن هدايا المشركين^(٢)، قلنا: الأخبار قد ناهت في هذا الباب، فلا بد من التوفيق فنقول: ما روى عن النبي عن هدايا المشركين محمول على ما إذا كان قبيلها أمير الجيش لنفسه خاصة، ولا يقسمها بين الغائبين، فإن لم يكن أمير الجيش فالتبى محمول على ما إذا كان يقبلها لنفسه ولا يقسمها بين الغائبين، حتى يصير للمسلمين. متى كانت الحالة هذه لا يقبلها؛ لأنها متى قبلها ولم يقسمها ولم يقسمها في بيت المال، كان غيلاً والغنم حرام متى غنم. وما روى في إباحة القبول محمول على ما إذا كان يقبلها ويقسمها بين الغائبين، أو يقسمها في بيت المال، وفي التوفيق وجهان أحدهما بآتي في كتاب الاستحسان - إن شاء الله تعالى -.

٨٨٣٩ قال مشايخنا: ونفساً ذكر محمد رحمه الله تعالى دليل على أنه لا بأس بقبول الهدية من الأمير الفاسق؛ لأنه يوافقنا في الدين والإسلام. إن كان يخالفنا في الشماطي، ولكن بعد أن يكون جميع ماله، أو أكثر ماله حلالاً، فأنعبره للغالب في إباحة القبول حالة الاختيار، كما في حق إباحة الأكل.

فأما إذا كان جميع ماله، أو أكثر ماله أو النصف من ماله حراماً لا يبيع له أن يقبل حالة الاختيار، كما لا يبيع له أن يأكل حالة الاختيار، إذا كان أكثر ماله، أو النصف من ماله

(١) أخرجه أبو داود ١٧١/٢ في ترجمة الباب، وأبو أحمد في مختصر الخصم ٢٢٧/١، ولأحمد في سير أعلام النبلاء ١٩٤/٢، وابن حجر في الاستيعاب ٣١٢/١ في ترجمة صاحب من أبي ملحة، وابن سعد في الطبقات الكبرى ٢٨٥/٥، والزيلعي في نصب الرتبة ٢٨/٥، وأخرجه الترمذي في سننه (١٥٧٩).

(٢) أخرجه الترمذي في سننه (١٥٧٧).

ثم هذه الهدية نصير شعبة بنسبها للأمير بن النعمان، لأن المقصود من هذه الهدية الأمير والجيش لا الأمير وحده؛ وهذا لأن الإنسان إنما يهدي إلى غيره في الغالب إما رغبة منه، أو رغبة فيه، ولا يرهف من الأمير وحده ولا يرغب فيه لأجله، لأنه واحد من المسلمين، وإنما يرغب فيه ويرهب منه لشعته وقوته بسب الجيش، فهو معنى قولنا: المقصود من هذه الهدية الأمير والجيش لا الأمير وحده، فلا يختص بالأمر بل يكون للأمير والجيش الجيش وهذا بخلاف ما كان يهدي إلى رسول الله ﷺ، فإنما كان يهدي من به، لأنه ﷺ كان هو المقصود بذلك: لأنه كان يرغب منه ويرغب فيه؛ فنقونه بحكم الرسالة لا قوته بغيره.

٨٨٤٠- وكذلك إذا أهدى ملكهم إلى قائد من قواد المسلمين له مئة، فالقائد لا يختص به، بل تكون له، وفي تحت: «لأن المقصود بالهدية ليس هو القائد وحده، بل القائد ومن تحت رايته».

٨٨٤١- ولو كان أهدى إلى واحد من مبرزة المسلمين، ليس له منعة يختص هو بها، لأنه هو المقصود بالهدية؛ لأن قوته بنفسه. وفي المتن: «لو أن جنداً دخلوا دار الحرب، فأهدى أهل الحرب رجلاً من جنده أو قائداً من هداياهم، فهو عتيقة إلا أن يكون قتل كل رجلين ما أهدى إليه».

٨٨٤٢- قال محمد بن حماد بن عمار، وكذلك كل عامل من عمال الخليفة، إذا بعث الخليفة (على عمل وأهدى إليه ثمره، جنس الخليفة أن يأخذ ذلك من العامل، ويحمله في ما نبت ما للمسلمين، إن كان المهدي أهدى إليه بطيب نفسه، لأن عامل الخليفة إنما يهاب منه ويرغب، لأجل الخليفة، فكان الهدية له؟ الهدية للخليفة، وقد ذكرنا أن ما يهدي إلى الخليفة يوضع في بيت الله.

وإن كان المهدي مكره من الإهداء، شئنا لتخفيفه أن يرد الهدية على المهدي إن قدر عليه، وإذ تم يقدر عليه يصعها في بيت المال، ويكتب عليه قصته، وكان حكمه حكم المأثورة.

٨٨٤٣- ولو أن عسكرياً من المسلمين دخلوا دار الحرب، فأهدى أميرهم إلى ملك العدو

(١) است من ط ب و.

(٢) بين معنيين: من الأصل بإنشاء من ط ب و ف.

هدية فلا بأس به ، بلغنا أن رسول الله ﷺ أهدى إلى أبي سفيان قرأ ، وأشهدني منه ^(١)

٨٨٤٤ - فإن أهدى إليه ملك العدو بعد ذلك هدية ، ينظر فيما أهدى ملك العدو من كان قيسة ما أهدى ملك العدو مثل قيسة هدية أمير الجيش أو أكثر إحييت بتغايير الناس في مثله ، كان ذلك للأمير خاصة ، ويصير ذلك بمنزلة مالو باع أمير الجيش من ذلك العدو شيئاً مثل قيسته أو أكثر ^(٢) اعتذر ما يتغايير الناس في مثله ، وهناك الذين يكونون للأمير خاصة ، كما هو .

وإن كان قيسة هدية ملك العدو أكثر من قيسة هدية الأمير ، بحيث لا يتغايير الناس في مثله ، فالزيادة هي هدية الأمير تكون غنيمة ، ويجعل هذا بمنزلة هبة مبدأة من ملك العدو بلغنا أن امرأة عمر رضي الله تعالى عنه أهدت إلى امرأة ملك الروم هدية من طيب وصوره ، فأهدت امرأة ملك الروم إليها يداً كثيرة ، فأعصاها عمر رضي الله تعالى عنه من ذلك مثل هديتها ، وجعل الأسرى في بيت المال ، فكلمه في ذلك عبد الله بن عمرو رضي الله تعالى عنه ، فقال له عمر رضي الله تعالى عنه : قل لصاحبتك فأنه يهدي إليها حتى تنظر أتهدى إليها مثل هذا

وكان الحكيم الإمام ككوفي رحمه الله تعالى يقول : إذ كان ملك العدو ^(٣) معروفاً بالجوهر والسخاء ، وكان عادته أن من أهدى إليه شيئاً يكافئه ويحذيه بأضعاف ذلك ، واشتهر ذلك منه ، يسلم للأمير الفضل ^(٤) على قيسة هديته ، وإن كان الفضل كثيراً بحيث لا يتغايير الناس في مثله ؛ لأن لم يعطى الفضل للأمير ^(٥) رهبة منه

٨٨٤٥ - وكذلك لو أن أمير القوم أهدى إلى ملك العدو هدية ، وأهدى ملك العدو إليه هدية أضعاف ذلك ، يسلم للأمير قدر هدبه من هدية ملك العدو ، والفضل يوضع في بيت المال .

٨٨٤٦ - ولو أن المسلمين حاصروا حصناً من حصون أهل الحرب ، أو مدينة من مدائنهم ، فبأنهم أمير الجيش متاعاً أو غير ذلك ، فإنه ينظر إلى الثمن الذي أعطوه ، فإن كان

(١) أخرجه أبو حمزة في حقه الأوساء ٧٠/٧ جملة منها .

(٢) بين العقود من أصل وأتبعه من طوبى .

(٣) حكاه في جميع نسخ التي سبقتنا ، ركن من الأصل . ملك الروم

(٤) ما بين العقود من أصل وأتبعه من طوبى .

مثل قسمة ما بينه، أو أكثر بحيث يتقاضى الناس في مثله سلم ذلك للأمبر، وإن كان الثمن أكثر من قيمة ما باع، بحيث لا يتجاوز الناس في مثله، فيحصل على قيمة متناهية تكون غنية.

٨٨٤٧ - وعلى ذكره شاهد معهم في الحالة هذه، ذكر من صدر وخمسة أمة تعالى. أنه يكره

بيع الأشياء، في ذلك على الناس، إذ يذهب له كسب يخرجه عن الكفاية والسلاح من المحصول. يبيع بكرة سيم الطعام والشراب والنبات، وغير ذلك.

فإن كان المحصور من مبيع من غير المحصور، فإن غير المحصور يبيع بكرة سيم السلاح والقرآن مبيع، ولا يكره بيع الطعام والشراب، وأما غيره. أن المتصور من المالكين، وإن كان محصوراً، ويبيع حوائج خاص، فيستولى عليهم المشركون، وهذا الغشود لا يحصل من بيع مبيع الطعام والشراب.

وإن كان غير محصورين، فإن المحصور يخرجه عن الحصن غير مقصود، فإنهم يبيع محصورين، فلم يكره بيع الطعام والشراب مبيعهم لهذا، وقد مر مسألة البيع في هذا.

٨٨٤٨ - وفي أنفسنا: لو أن رجلاً من أهل أحد من أمة من أمة من أهل الجند، وهذا متوافقان يبيع أرضاً عليه، ما يدخل ذلك في البيع، وكان له من ذهب أو من أهل القبض لم يدخل ذلك في البيع، وإن ذهب له السعدان قبضه، فهو يبيع.

٨٨٤٩ - ثم أن أمير العسكر من المسلمين في أرض من العرب يبيع إلى ملك العدو وسولا في سبيله، فإذا مال العدو الرسول جائزة، فأخرج الرسول إلى دار الإسلام أو إلى عسكر المسلمين كانت الجائزة للرسول خاصة.

جاء في العمل من هذا رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا يبيع المسلمين أنه الرسول يعقودون بالخرائط، القياس يترك بالعامل.

٨٨٥٠ - وكذلك لو كان الرسول يبيعهم ما إذا أعتاق فيمنه، فالأمر وسلم للرسل، لأن أكثر ما يبيع أن يجعل الفصيل على القبة مصرية هبة، وإذا كان الرسول يحتص بالهبة البتة، فيحتص بالفصيل على الهبة أيضاً.

٨٨٥١ - وفي أنفسنا: رسول الله ﷺ إذا أهدى إليه أهل حرب، فإن كان لا يبيع له الخراف فهو له وإلا فهو يبيع، فقال: لا، ولم يملك العدو أهدى إلى أمير المؤمنين هبة، فأراد الأمر أن يبيع منه من نفسه حتى هبته أو كتب منه مقدار ما يتجاوز الناس على ما يبيع، ولا ينبغي له أن يبيع منه أكثر من قيمته، ولا يبيع ما لا يبيع الناس فيه، لأنه يطل

الفصل الرابع والعشرون

في الأراضي التي سلم أهلها أو تمتع عنها، وما يغلب عليه المشركون من أرض المسلمين والمرقدون والناقضون للعهد، ثم يغلب عليه المسلمون

٨٨٥٢- قال محمد رحمه الله تعالى: وإذا سلم أهل مدينة من مدائن أهل الحرب قبل ظهور المسلمين عليهم، كانوا أحراراً لا سجين عليهم ولا غني أو لا ذمم، ولا نسأهم ولا على أموالهم، لوجود العدم وهو الإسلام، ويوضع على أراضيهم العشر دون الخراج، لأن هذا ابتداء الترطيب على السنة، ولستم لا يبدأ بترطيب الخراج عليه، لأن مؤنة فيه معنى العسرية. وإذا انتهى الخراج، والأرض الدائمة في دار الإسلام، لا تخلو عن الوطنة تعين العشر.

٨٨٥٣- وكذلك إذا صاروا ذمة قبل الظهور عليهم؛ لأن الذمة حنف عن الإسلام في حق الأحكام التي ذكرناها، إلا أن هنا يوضع على أراضيهم الخراج؛ لأن الترويع على الكافر، واللائق بأرض الكافر الخراج دون العشر؛ لأن العشر مؤنة فيه معنى العسرية. وإذا انتهى العشر تعين الخراج، ويوضع على رؤوسهم الخربة أيضاً كما فعل عمر رضي الله تعالى عنه بأهل العراق.

٨٨٥٤- وإن ظهر المسلمون عليهم ثم أسلموا، فالإمام فيهم بالخير إن شاء قسم رقابهم وأموالهم بين الفارين، لأن الاستيلاء قد تم، وثبت حق الفارين فيهم. والإسلام عرف مانعاً ثبوت حق لا مطلقاً حقاً قد ثبت، فقد صح أن رسول الله ﷺ فتح بلاداً كثيرة، وقسمها وأهلها بين الفارين. وإذا أرادوا الحسم بعد ما أسلموا، رفع الخمس أولاً وبسمله لثباتهم والمساكين وأبناء السبيل، وقسم أربعة أحماسها بين الفارين قسمة الغنائم على ما عرف، ويضع على الأراضي العشر، لكن الوطيفة على المسلم، والمسلم لا يبدأ بترطيب الخراج عليه.

ألا ترى أن أهلها لو أسلموا قبل الظهور عليهم يوطف عليهم العشر، فهنا كذلك، بل أولى؛ لأن الموحود هناك قرية واحدة وهي الإسلام، وأوجود هنا قرية الإسلام، وجهاد في سبيل الله، وإذا وجب الصيانة هناك عن ترطيب الخراج؛ لأن يجب الصيانة هنا أولى.

٨٨٥٥- وإن شاء من عليهم، فسلم لهم رقابهم وذرايعهم وأموالهم، كما فعل رسول الله ﷺ بأهل مكة، وعمر رضي الله تعالى عنه بأهل الشام، ويوضع على أراضيهم العشر؛

لكون التوظيف على المسلم، وإن شاء وطف الخراج.

فإن قيل: هذا توظيف الخراج على المسلم ابتداء، والمسلم لا يتدأ بتوظيف الخراج عليه قلنا: ليس في هذا توظيف خراج على المسلم ابتداء، بل فيه إبقاء الحق الذي ثبت للمغنيين بحاله، فيكون تقرير إبقاء الخراج بعد الإسلام

بانه. وهو أن حق المغنيين قد ثبت في الرقاب والأراضي بالاستيلاء عليهم، فإذا من عليهم برقابهم وأراضيهم فقد أبطل حق المغنيين، فكان له أن لا يبطل حقوقهم إلا بمحض وذلك الخراج لا محالة. فإن مصروف الخراج المغنلة، والعصر على سبيل الاحتمال، فإنه إذا تم بكن في بيت مال الخراج شيء، وكان في بيت مال الصدقة معة، جاز للإمام صرف مال بيت مال الصدقة إلى المغنلة، والولاية في الغنائم قبل القسمة للإمام، فيفعل أيما شاء غير أنه يختار ما هو أنظر وأصح^(١) للمسلمين على ما ذكرنا. بخلاف ما إذا أسلموا قبل الظهور عليهم، لأن هناك حق المغنيين لم يثبت فيهم أصلاً، وكان هذا ابتداء توظيف الخراج على المسلمين، وبخلاف ما إذا قسمها بين المغنيين؛ لأن هناك أرسل إلى المغنيين حقوقهم، وكان في توظيف الخراج^(٢) على المسلمين ابتداء، أما هنا بخلافه.

٨٨٥٦- وإن طهر المسلمون عليهم ولم يسلموا، فالإمام بالخيار إن شاء استمر نعمهم ونسبهم وأموالهم بين الفاتحين، وإذا أراد القسمة أخذ الخمس من جميع ذلك. فجعله في موضع الخمس، ونسب إليهم بين الفاتحين، كما فعل رسول الله ﷺ بخيبر. ويضع على الأراضي العشر؛ ككون التوظيف على المسلم.

٨٨٥٧- وإن شاء قتل لرجال، وقسم النساء والأموال والذراري بين الفاتحين على نحو ما بينا. وإن شاء من عليهم برقابهم ونسبهم وذراريهم وأموالهم، ووضع على ذريتهم الجزية، وعلى أراضيهم الخراج، كما فعل عمر رضي الله تعالى عنه بأهل سواد العراق.

٨٨٥٨- وإن من عليهم برقابهم وأراضيهم، وقسم النساء والذراري وسائر الأموال بين المسلمين فهو حائر؛ لأنه لو قسم الكل بين الفاتحين يجوز، ولو ترك الكل بأن من عليهم برقابهم وأراضيهم ونسبهم وذراريهم وأموالهم أيضاً يجوز، فإذا قسم البعض وترك البعض كان لكل بعض حكم نفسه، ولكنه مكروه؛ لأن عمر رضي الله تعالى عنه لم يفعل ذلك، وهو الإمام في هذا الباب. ولأن منفعة الأراضي الزراعية، وهم لا يتقنون على الزراعة إلا بما يحتاجون إليها

(١) هكذا في الأصل، وكان في . أحسن مكان: أحسن

(٢) وفي: من توظيف الخراج عليها على المسلمين

للمراعاة، فذا قسم سائر الأموال بين الفقهاء، لم يبق لهم شيء بطورهم على المراعاة، فلم يكن المني بالأراضي مفيداً فيكره، إلا إذا ترك في أيديهم من الأموال مقدار ما يمكنهم المراعاة به، فحينئذ كان المني بالأراضي مفيداً، فيحوز من غير كراهة.

٨٨٥٩- وكذلك إذا من عليهم برقابهم وتساوهم وفردتهم وأراضيهم، وقسم سائر الأموال بين الفقهاء، فهو جائز لما ذكرناه، ولكنه مكروه، إما لأن عمر رضي الله تعالى عنه لم يفعل ذلك وهو الإمام في هذا الباب، وإما لعدم العادة على ما بيننا، فإذا ترك في أيديهم من المال مقدار ما يمكنهم الزراعة، فحينئذ يحوز من غير كراهة على ما بينا.

٨٨٦٠- وإن من عليهم برقابهم خاصة، وقسم الأراضي بين المسلمين مع سائر الأموال لم يجز، وكذلك إذا من عليهم أراضي، فلزم أن بين عليهم برقابهم لم يجز، لأن حق الفقهاء والفقهاء والسكان ثبت في النكح، والخمس مستحقة لهم، وفي المني يبطال حقهم، فيمنى أن لا يحوز المني، ولكن ترك هذا القياس في الأراضي ليصير نصيباً لمن يجز، بعدنا.

جاء عن عمر رضي الله تعالى عنه، أنه استج على من طلب منه تسعة رؤس، سود الثعالب، وقاب: لو قسعتا بينكم هذا الذي جاء من بعدكم، وتلا قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ﴾^(١) وفي قراءة: ﴿وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ﴾ فترك الأراضي في أيديهم وأوقف الخراج والخزينة على الأراضي ولو رس، ليكون لكم ولن يجز، بعدكم حتى، فتركنا القياس وجوزنا المني بالأراضي وإن كان فيه يبطال حقهم، لأنه يبطال إلى خلف وهو الخراج، والخراج يصح حلقاً، لأنه يدوم، وهذا المعنى لا يتأتى في الرقاب، لأن خراج الرأس لا يصل أبداً للدم، بل يصفط ما فوقه والإسلام، فإن الرأس يقاتل إلى الأبد، لأن خلف، كان القياس أن لا يجوز المني بالرقاب مع الأراضي، لكن تركنا هذا القياس ثمة، وجوزناه تبعاً لغير الأراضي، ليستعملوا بالرعاة فيفسد المسلمون لمجهاد، فيبطل حقهم ببيع متعة يصل إليهم، فهذا أثر الرقاب، ولكن، فوجوزناه لحوزناه مفصلاً من غير متعة تحصل للمسلمين، وهذا مما لا وجه إليه، ولا سبيل إليه.

أو نقول: حوزة المني بالرقاب مع الأراضي بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم، وبنو عمر رضي الله تعالى عنه، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر لعراق برقابهم مع الأراضي، ولا أثر في المني بالرقاب بدون الأراضي، فيبقى على أصل القياس.

فإن قيل : أليس أن الإمام يملك إبطال حق الغافلين على الرقاب بالقتل ، فلم لا يملك إبطاله بالمر بالرقاب مقصوداً ؟ قلنا : الإبطال بالقتل إبطال إلى خلف ، فإنه يتدفع شرهم عن المسلمين بالكلية ، وإنه يصلح خلفاً عن الرقاب ، أما الإبطال بالمر إبطال لا إلى خلف ، ولا يمكن قياس هذا عليه .

٨٨٦١- قال محمد رحمه الله تعالى في "الزيادات" وفي "السير الكبير" : وإذا نقص أهل الدمة للعهد ، وغلبوا على دارهم أو على دار من ديار المسلمين ، ثم ظهر عليهم المسلمون ، فإن صارت الدار دار الحرب ، فلا إمام الخیار في حقهم على نحو ما ذكرنا في حق أهل الحرب ، لأنهم كانوا أهل الحرب ، وإذا صاروا دمة بالعهد ، فإذا نقصوا للعهد ، عادوا إلى ما كانوا . فبحسبنا إلى بيان أن دار الإسلام متى تصير دار الحرب ؟ فنقول : أجمع العلماء رحمهم الله تعالى أن دار الحرب عند ظهور المسلمين عليها تصير دار الإسلام بإجراء أحكام الإسلام فيها على الاشتبار ، ودار الإسلام عند استيلاء الكفار عليها عتقها تصير دار الحرب بإجراء أحكام الكفر^(١) على سبيل الاشتبار .

وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى : لا تصير دار الحرب إلا بشرائط ثلاثة : أحدها : إجراء أحكام الكفر على سبيل الاشتبار .
والثاني : أن تكون منأخمة لأرض الحرب ، أي منصلة لا يتخلل بينهما بلدة من بلاد المسلمين .

والثالث : أن لا يبقى فيها مؤمن آمن في نفسه بأمانه ، أو ذو آمن في نفسه بأمانه الأول ، وهو أمان المسلمين .

٨٨٦٢- وكذلك على هذا إذا غلب المرتدون على دارهم ، أو دار من ديار المسلمين ، أو نقض أهل الدمة للعهد وغلبوا على دارهم أو على دار من ديار المسلمين ، حتى إن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا تعلقت إحدى هذه الشرائط ، فهي على حالها دار الإسلام ، لا تكون فبئس للعالمين إذا استولوا عليها بالفهر والغلبة .

وأما أهلها فإن أهل الدار الأولى في الجماعة المسلمين ، لا يختص بهم الغافلون عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ؛ لأنهم أهل حرب دخلوا دار الإسلام بغير أمان . وأهل الدار الثانية يجبرون على الإسلام ، فإن أبوا قتل رجالهم ، ولم يسب نساءهم ومبياتهم ، بل يجبرون على الإسلام كرجال ونساء أولادها في دار الإسلام . وأما أهل الدار الثالثة يجبر على العودة إلى

(١) ما بين المقولتين منقط من الأصل وأثبتته من طووم وف .

الهدف: كدمى نطهم اعمها. در تار الاعلام

[illegible]

ولأن حجة، بحسب الله تعالى " أن ادعاء أن الله تعالى قد أظهر قسوة على عباده، وإن ظفرت قوة تحمل الطوبى، منسوبة إلى الله تعالى، فإن هذه القسوة، طاعة، لا ثلاثية تكون معبودة، لأنه إذا كانت فيها أساليب الأذى، وذلك قوة أصل الإيمان، لأن امتناع الإنسان لا يكون إلا معبودة ظاهرة، وكذلك إذا لم تكن مأخوذة بأرضي الخرب، فاستلويها من حواشيها الأربع، فلا يكون مغلبة على الخرب، وفهم غير التوهم المدعى للمفسر من قبل يدي، وإذا عرفت أنه لا شيء على ما كان، ولا من حكم قوة في الإسلام، فليس مع كثرة دار الإسلام ترجيح وهو إجماع كلمة الإسلام.

[illegible]

يقول الله تعالى: ﴿وَلَا يَخَافُ الْعَذَابَ﴾. وهذا إذا غلب أهل الدنيا المهملون وعبيد الخلق
على عظم أولي الله من ربه المسلمين، وحررتهم من ديار الجحيم واللائع. ثم هو عظم
المسلمين، كالأخبار فيهم للإمام، كان شاهراً عليهم بديهم وأولادهم، وما هم ولا ربه
وأمر الله بهم، ووضع على أولادهم من الخراج، وإن شاءه وخيم العتق، وقد نسمة لنحوه وفي
خليفة جابر، فإن المكدر ليس من أهل العتق، بل إذا بقى له بعد العتق مصرف الخراج.

وإن شاء جعل عبيده العتق مضافاً كما فعل عمر رضي الله تعالى عنه بني تغلب، فإن
فعل المرحوم مرفوع، والضم لسا، وثقل بـي والأموال، بحيث لا يراعى بالاعتدال، ففعل الهمزة
من سنن الأجداد، والمفعول به جمع، وبـ على الأقران، هم الأجداد المقتد بها، لأن
المراد به، مفعول ماضٍ، لا يصح فيه حال المسمى، لأن من أدركه من قبله هو يوم
وأمر صبيح، ويؤيد ذلك ما جاء، فكذلك، فقد أتت في الأمر بالدين، وجعلها لهم ليقولوا

الفرقة عنها ، لأنه في الحائرين حبيد حق العائرين يظل على الأرض يوم من ، ولكن يعقل ذلك
 عرف أولئك الذين يريد الإسلام منهم كسباً ؛ لأنه يريد أن يملك الأرض من سبهم بفرقة يدونها إلى
 المسلمين ، وقد كاسح منهم ، فلا يجور إلا برصاهم ، ولم ينكر نقل أهل الذمة ، وأنه قد
 بأنفسهم باختيارهم من الغنم من قس منهم .

٨٨٦٢ - وقد نقل إليها قوماً من المسلمين ، وصارت الأرض مملوكة لهم ، جعل عيب
 العشر إن شاء ، وإن شاء جعل عيباً أخرج ؛ لأن أخرج استحق في هذه الأرض حين ظهر
 عيباً للمسلمون وهي في يد أهل الحرب ، فهذه الحالة حالة بقاء الخراج فيها ، والإسلام لا ينافي
 به ، الخراج .

٨٨٦١ - ولو أن قوماً من المسلمين ارتدوا ، وغلبوا على دارهم ، أو على دار من ديار
 المسلمين ، وصارت دارهم دار حرب بالانفاق لوجود التنازع ، ثم ظهر عليهم المسلمون
 فإن لا شغل من رجالهم إلا القضاء أو الإسلام ، فإن أولئك يسمونه ، وأما أولئك فيهم ...
 وقد ربيهم ، ويحبرونهم على الإسلام ، بخلاف ساء مشركي العرب وذويهم ، فإنهم
 لا يحبرونهم على الإسلام ، لأن ساء المشركين وصياتهم إن أحروا على الإسلام لأنهم أخصوا
 حكم الإسلام ، النساء بأنفسهم والصبيان نساء أمهاتهم ، وكل شخصي جرى عليه حكم
 الإسلام ، ثم امتنع من أقصى عليه ، فإنه يمس على أقصى عليه كالحصبي مولود بين المسلمين ،
 إذ بلغ لا يعرف الإسلام ، فإنه يمس على الإسلام ، وهذا المعنى معهود في ساء مشركي
 العرب وصياتهم ، فلا يحبرونهم على الإسلام ، وهذا ، الأموال والأراضي بين الغنائم
 أخصاً ، ويوضع على الأراضي فخر ، لأنها صارت للمسلمين ، وقد صرح عن أبي بكر - رضي
 الله تعالى عنه - أنه عمل بشئ حقيقه حين رتبوا على عهده على نعم ما دكونا

٨٨٦٥ - وإن رأى الإمام أن يقتل أترقال ، ويقسم السوء ، والله ، إرمي بين الغنم دون
 لأراضي ، وإن ذلك خير للمسلمين ، فمن ذلك اعتباراً لبعض الكتل ، وإنه لا شأن له قسمة
 الكل كان له قسمة البعض أيضاً ، وربما يكون ترك القسمة في لأراضي خيراً للمسلمين ؛ لأنها
 قد علوا ، فأترالفة ، ولا يتركون الجهاد ، والإمام نصب لمصلحة المسلمين ، فسواء جهراً
 للمسلمين فعل ذلك .

٨٨٦٦ - فإن رأى بعد ذلك أن يظل إلى الأراضي فخر من أهل له مدبره ، هم ؛ ليؤدوا
 الخراج من أنفسهم ، عن الأراضي ، فعلى ذلك يكون ذلك منعه ، وأما المسلمون إلى يوم
 القيامة ، فإن فعل ذلك صارت الأراضي مملوكة لهم بنواؤوب ، ويؤدون الخراج عنها ، فقد ذكر

ههنا نقل "أهل الغدّة" لأنّه لا يلحقهم الغرض بقتل المرتدين ، ولا كذلك ما تقدم .

٨٨٦٧ - فإن أسلم المرتدون بعد ما ظهر عليهم عليهم الإمام ، كانوا "حرراً لا مسبيلاً عليهم ، بحلول أهل الحرب إذا أسلموا بعد الظهور عليهم حيث كانوا أرقاء ، و "عرقى وهو أن في حق أهل الخوارج ، ثبت حق الاسترقاق قبل الإسلام فيبقى بعده ، أن ههنا ما ثبت حق الأسر قاتل ، فإن المرتد لا يسترقى . فلم يثبت بعد الإسلام كتيب لبيداء ، والإسلام يتألف ليبروت حق الأسر قاتل لبيداء .

٨٨٦٨ - أما ساء هم ودرديهم وأمرهم وأمرهم والإمام فيها بالخيار ، إن شاء قسم بين العمايين وجعل على الأراضي العنبر ، وإن شاء من على المرتدين المدين أسلموا بالنساء والمغازي والأموال والأراضي . ووضع على أراضيهم الخراج إن شاء ، وليس هو هذا استد ، توثيق خراج على فصلهم ، بل فيه إبقاء ما ثبت من الحق في الأراضي .

يباه . وهو أنه ثبت للإمام بعد ارتدادهم حق أن يجعلها أرض خراج ، ويطلق إليها من أهل الغدّة قوماً يزدون الخراج عنه ، فلا يضل هذا الحق بسلامتهم ، فكان هذا إبقاء حق الخراج معنى باعتبار ما ثبت للإمام من حق توثيق الخراج .

إذن ثبت وضع على الأراضي العشرة : لأنهم لما أسلموا صاروا من أهل العشرة ، فيجوز للإمام ذلك . وإن رأى الإمام أن يجعل ما كان من أراضيهم عشيرة على حاله عشرياً ، وما كان من أراضيهم خراجياً جعل على حاله خراجياً ، فانه ذلك : لأن ما كان قبل من شوخيّة قد سقطت حتى صارت دار حرب ، فهذه وخيعة نداء وله أن يجعل الأراضي كلها خراجية ، وله أن يجعل الأراضي كلها عشيرة ، فكان له أن يجعل البعض عشيرة والبعض خراجية ، اعتباراً ببعض الكل .

فإن قيل : كيف يجوز للإمام أن يجعل لأراضي كلها عشيرة ، وفيه يفتقر حتى الغدّة عن [الأرض] "بغير عوض ، فإن يصرف العشرة لفقراء ؟

قلنا : كما ثبت في الأراضي حتى العمايين ثبت فيها حق الفقراء ، ثم جاز له أن يجعل كلها خراجية ، ويصرف إلى المقاتلة ، ويطلق حق الفقراء ، فكذا يجوز له أن يجعل كلها عشيرة ويصرف إلى الفقراء ، ويطلق حتى العمايين .

والنقطة في ذلك : أن الإمام يعيب نظراً للغدّة ولصالحهم ، فيجوز ما هو الأصح . إن

(١) وفي نسخة : ما فعل مكانه : نقل .

(٢) مكده في نسخ اثني عشر : وقال في الأصل : عن الأراضي .

ورأى الأصلح ترجيح حق الفقراء، يرجح حقهم، ويجعل الأراضي عشرية، وإن الأصلح ترجيح حق الغنائم، رجح حقهم وجعل الأراضي غزاجية.

ألا نرى أن له أن يصرفه مال بيت مال الخراج الذي هو حق المقابلة إلى الفقراء، إن رأى المصلحة في ذلك لوله أن يصرف مال بيت مال العشر، وصداقات الذي هو حق الفقراء إلى المقابلة إذا رأى المصلحة في ذلك، فهذه كذلك، على أنه ليس في جعل الأراضي عشرية بإبطال حق المقابلة؛ لما ذكرنا أنه إذا لم يكن في بيت مال الخراج شيء، فللإمام أن يصرف مال بيت مال الصدقة إلى المقابلة.

٨٨٦٩- وإذا أراد الإمام أن يجعل أهل الحرب والتائبين للعهد أهل ذمة يؤدون الخراج، وقد أصاب منهم مالا في الحرب قبل أن يظهر عليهم، فإنه لا يرد عليهم ذلك؛ لأن ذلك حق الغنائم، وفي أيديهم وفي الرد عليهم بإبطال ذلك، وحواجز المنع بحلاف القياس لما فيه من إبطال حق الغنائم بأثر عمر رضى الله تعالى عنه وهو ما فعل بسواد العراق، وهو إنما من عليهم بما كان في أيديهم بعد الظهور عليهم، لا بما أخذ منهم قبل الظهور عليهم.

والأثر الوارد شمة لا يكون إرفاقاً؛ لأن الأثر يدل على ما هو مثله لا على ما هو فوقه؛ وهذا لأن فيه إبطال حق الغنائم ويدهم، وذلك بإبطال حقهم لا غير، فعمل فيه بالقياس، فلا يعمل ذلك إلا بمنزلة، والمعذر أن لا يفتروا على عمارة الأراضي وزواجرها إلا بذلك المثل، فإذا كانت الحالة هذه ورأى الإمام المصلحة في رد ذلك المال عليهم ليشتعلوا بالزراعة وعمارة الأراضي، فيجعل النفع إلى المسلمين، يؤخذ منهم من الخراج، فعل ذلك لما ذكرنا أن الولاية في الغنائم قبل القسمة له، فيفعل ما هو الأصلح في حق المسلمين. ألا ترى أنهم لو احتاجوا إلى ما يتمكنون به من الزراعة، ورأى الإمام أن يعطيهم ذلك من بيت مال كان له ذلك، مما أخذ منهم أولى. فأما ما بقي في أيديهم، فإن احتجوا إليها بعمارة الأراضي وزواجرها لم يأخذ الإمام منهم، لأنه يرد عليهم ما أخذ منهم، ولو كانت الحالة هذه فلا بد بترك ذلك في أيديهم أولى.

٨٨٧٠- وإن استغثوا عنها، فإذ شاء أخذها منهم وقسمها بين الغنائم؛ لأنه لو قسم الكل وجوز، فإذا قسم لبعض أيضاً، يجوز، ولكن الأولى أن يتركها بالبقاء لهم حتى يفتقروا على محاسن الإسلام فيسلموا. قد بلغنا عن عمر رضى الله تعالى عنه أنه لم يأخذ شيئاً مما بقي من مال أهل سواد العراق في أيديهم، ولم يرد عليهم شيئاً مما كانوا أخذوا منهم قبل الظهور عليهم.

وهو المقتدى في هذا الباب . ويذكر انك ما أخذ من يدكهم وديارهم قبل الفقهين عليهما السلام لا يرد عليهم ، وما يقضى في انفسهم بعد الفقهين عليهم السلام لا يرد عليهم .

٨٨٧ - روى الشيخ الإمام بالله عن ملاذ أهل الحرب وقسمها ودمها من قبلهم ، ثم أراد أن يرد عليهم مرفاهيم وأراضيتهم ، فليس به ذلك ، وتدارفوا من يد عليهما السلام ، ثم أراد أن ينسب إليهم أنه ذلك ، أما الأول فلا بد له قسمها بين الأعداء ، فقد ثبت حفرية أممهم ، وإنما يصح ولاية غير هؤلاء ، وأما الثاني فلا بد فيه نقص النعمة ، وأنه غدار والخلف حرام - والله أعلم -

الفصل الخامس والعشرون

في الأنفال

٨٨٧٢- يجب أن يعلم بأن الأنفال لخنائهم ، قال الله تعالى : ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ﴾ أي الغنائم ، وإنما جمع واحد نفل ، وأصله في اللغة : تزيادة ، ومنه سميت التطوعات نوافل ؛ لمكروها زوائد على الفرض ، وسميت الغنيمة نفلا ؛ لأنها زيادة على محلات هذه الأمة ؛ لأن الغنائم لم تكن حلالا للأمة الماضية ، وأحلت لهذه الأمة ، أو لأنها زيادة على ما يحصل للغاري من (المقصود) الأصلى وهو الثواب الباقي ، إلا أن المراد من استعمال لفظة الأنفال في عرف قسان الفقهاء ما يخص به الإمام بعض الغنائم بذلك ، وذلك لتفعل منه يسمى نفلا ، وذلك الحل يسمى نفلا .

٨٨٧٣- ثم هذا المعنى يستعمل على أنواع : نوع من " في بيان ما يجوز من ذلك وما لا يجوز ، فنقول : لا خلاف بين العلماء رحمهم الله تعالى أن التنفيل قبل الإصابة وإحراز الغنيمة ، وقيل أن تضع الحرب أوزارها جائز ، وهو أن يقول الإمام : من قتل قتيلًا ، فله سلبه ، أو يبعث سرية ويقول : لكم الثلث مما نصبرن بعد الخمس ، أو لم ينل بعد الخمس فهذا جائز بلا خلاف .

والأصل فيه ما روى عن محمد وجمعه الله تعالى في السير الكبير : أن رسول الله ﷺ نفل وقال : امر فتى قتيلًا فله سلبه ومن أخذ سيرا فهو له " ، والمعنى في ذلك : أن التنفيل تحريض الشجعان على القتال ، حين الشجعان قل ما يخاطبون بأرواحهم إذا لم يخصصوا

(١) سورة الأنفال : الآية ١

(٢) هكذا في النسخ التي عدنا ، وكان في الأصل : أقصى مكان المقصود .

(٣) وفي نسخة : الشرع الأول .

(٤) أخرجه مستم في صحيحه (١٧٤١) ، وابن الجوزي في المفتي (٨٢٥ و ١٠٧٦) ، والبيهقي في صحيحه (٢٩٧١ و ٤٠٦٦) ، وابن حبان في صحيحه (٢٣٠٨) ، وأبو عروبة في مستدركه (١٦٣١ و ٦٦٣٥) ، والترمذي في سننه (١٥٦٢) ، والدارمي في سننه (٢٤٨٤) ، والبيهقي في الكبرى (١٢٥٤١) ، والشافعي في مسنده (٢٢٣/١)

بشيء من القصد^(١)، وإذا ذهب إليه ذلك، فإنه يكون ذلك، وأنه يرشئ على مثل ما هو عليه، قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ خُذْ مِنْ أَثَرِ مَا بَيْنَ يَدَيْكَ﴾^(٢).

فمن التبعين لبل الإصانة كحصيل الماء، به من غير أن يذهب من إبطال حتى على الغالبية قدحور.

٨٨٧٤- وأما التبعين بعد إخراج العسمة لأحور في قول علماء من رجع به الله تعالى، وهو قول سفيان الثوري رحمه الله تعالى، وقال أهل الشام: يجوز، والإحراق أن تقع العسمة في أيدي العسكر، أو في أيدي السريه، فإذا وقعت العسمة في أيديهم، فلا شيء إلا، أم أن نفس أحد منها شيء.

وفي الكتاب يأتي لفظ الكرامة، والمراد من الكرامة: لأن بعد الإصانة صدرت العسمة حقاً لجميع الغنائم، وهي المسير بإبطال حقهم، وإبطال حق الغير حرمان، والأشهر: قد تمزج من في هذا الباب والشرح معناه: لأن التبعيل قبل الإصانة بما حار له حرمان على القتلى، والتبعيل بعد الإصانة تعويت للحرمان على القتلى، فلو لم يفرزوا في أنفسهم، ممن يقاتل ويتعاضد بأرواحه، وتجميع الماء، ويؤثر الإمام بعضاً على البعض، مع هذا، لو نقل بعد الإصانة قبل القسمة بعض من كان له غنا ولا على وجه الإحتياط منه، بأن تحول رايه إلى ذلك، ثم رفع ولم الإمام لا يرى التبعيل بعد الإصانة، لا يكون مثمر أن ينقص بعد ما صنع الأول، لأن فعل الأول هدفه بطلان ما به يفتقد، فلا يكون لأحد بعد ذلك نقشه.

٨٨٧٥- قال محمد رحمه الله تعالى: ولا يصحح الغنائم قبل القسمة بنفس اقتناء ما له يملكه الإمام قبل أن يقتل فيقول: من قتل فدية، فله يملكه، وهذا مذهب عمدة علماء منهم: عده تعالى وهو قول مالك، وإنشأه فيقول: يستحق "سلبه بنفس القتل"، وأصبح على ما قبله عليه السلام، أو في ذلك: لا يملكه سلباً ما^(٣)، وهذا هو ما نرى من رسول الله ﷺ، كقول: من ماله في رحم محرم منه فهو حر^(٤)، أو من أحبأ (فدية) عليه وهي^(٥).

(١) في م من العسمة.

(٢) سورة الأنعام الآية ١٥٤.

(٣) من مخرج.

(٤) أخرجه من إجماعه في ذلك: ٤٧١ ٤٧٢، وأحمد في السنن: ٢٨٥١١، وأبو داود في سننه: ١١٣٦٥، والبيهقي في المعجم: ٢٠٢٠١ و ٢١٢١١ و ٢١٢١٢، وأبو داود في سننه.

وإن ضلّ، هذا مال أستاذ من جهة الكفر بغيره أسحابه ومعه فهم، فلا يتحقّق به المصيب بباله على ما هو أخذ أسير، أو أوجد، ما لا يجوز غير ذلك. المصوب، وهذا الآن الإجابة إن كانت بقوة المحبة ومعه فهم، من أرحامه من أركان في الإجابة به، في غير ذلك، في ذلك، شارك في الإجابة [الحقيقة].

وأما معنى الحديث فلهذا لم كان رسول الله يخرج في ذلك بالخدمة بين أصحابه كان
يعصب النفس مستمر على يوم القيامة. ورسول الله صلى الله عليه وآله ذلك إلا في حصص غزواته عبد
تخفى حاجة إلى التعريف على هؤلاء. فقد قال ذلك ابن أبي ربيعة في دعائه عنه. لم يدعنا
أمر - والله بخير من ذلك إلا يوم حين - وذلك بعد ما نهزم المسلمون ووقعت الحاجة إلى
التعريف على أصحابه

[illegible]

٨٨٦٦- وكذا يجوز التفسير بعد رفع الخمس بأن بحث الأسماء سرية، وقال له: ما
أصنع، فلكم الماء بعد الخمس، أو قال: فلكم^١، فخرج بعد الخمس، ثم أتته شركاء الجيش
فجاءوا به، يجوز التفسير مطلقاً، لم يمت الإمام سرية وقال لهم: ما أصنع من شيء، فلكم
الملك، أو قال: فلكم الترح ثم أتته شركاء الجيش فجاءوا به، وإنما كان فيه إبطال حق الفقهاء في
الخمس، وإنما جازى بذلك إما إشاعة، لئلا يأن السنة ويدان بالأمرين، إما لأن حق الفقهاء في
العسبة منع عن العاشم، لأن حق الغائبين أكثر، فليسا جاز إبطال حق الفقهاء عن أربعة
الأخماس بالتفسير قبل الإسماء، فلان يجوز إبطال حق الفقهاء أولاً.

٨٨٧٧ بعد من الهجرة إلى من نقلهم نزلت، أو ربع مئة من الخطاطين الثالث، أو الربع من

١٤٤٩هـ، والشمس في ١١/١٢/١٤٤٩هـ، في ١١/١٢/١٤٤٩هـ، والشمس في ١١/١٢/١٤٤٩هـ، والشمس في ١١/١٢/١٤٤٩هـ.

۱۳۵۲، دین نیو یورک، ص ۱۶۷-۱۷۰، ج ۲، از: عبدالحق بن حبیب الله (۱۸۹۴)، ا. ح. احادیث الشیخ.

[illegible]

۱۱۱: ط و م

۱۳. ایہ من خط ہ

جماعة الغنمة أولاً، ثم يرفع الخمس عن الباقي، ثم ينقسم الباقي بين جميع العسكر على سهام الغنيمة، السوية من جعلتهم، وإن كان ثلثهم الربع، أو الثلث بعد الخمس، رافع الخمس أولاً من جماعة الغنمة، ثم أعطى السوية ثلثهم الباقي، ثم ينقسم الباقي بين جميع العسكر على سهام العبرة.

٨٨٧٨ قال محمد رحمه الله تعالى: إذا قال الإمام لأهل العسكر جميعاً ما أنتمم، فهو لكسر نفل بالسوية بعد الخمس، فهذا باطل، وعلل، فقال: لأن في هذا إيصال السهمين للفلسين أو جميعاً رسول الله ﷺ.

معنى هذا الكلام: أن النفل لتكامل ما أصابوا، يؤدي إلى أن لا يحري لضعفاء العسكر الذين لا يقدرون على القتال، والإصابة سهم؛ لأن الإمام جعل انتقل مما يصيبون، فهذا يقتضي أن من لم يقاتل ولم يحسب شيئاً أنه لا سهم له في الغنيمة، والنتيجه عليه الصلاة والسلام جعل نصفه القوم نصيباً في الغنيمة، كما جعل ثلثاً قواد، حتى كلفه الألف وواحد في ذلك، فقالوا: يا رسول الله! الرجل يكون خامسة القوم، ورجل آخر لا يقدّر على رفع السلاح، يسرى منهما في المعركة؟ فقال عليه الصلاة والسلام: مؤلفاً تصرون وترزون مضغاًكم^(١)

وكذلك انتفيل للكل بالسوية يؤدي إلى أن لا يظهر فضل الفارس على المراحل في السهم، وقد ثبت بالهش فضل الفارس على المراحل، ولأن التثفيل جوراً، بخلاف القياس بالشرع، والشرع جاء بالتثفيل على وجه يجزئ بعد التثفيل سهام الغنيمة، وليس يحري في هذا سهام الغنيمة، فرد إلى ما يقتضيه القياس.

٨٨٧٩ وسلب الرجل ثياب يديه وسلاحه وذابته التي هو عليها. وما معه من الذهب والفضة والبطقة؛ وهذا لأن سلب الإنسان اسم لما يسلب، وينزع منه، وهذه الأشياء تسلب، ونزع منه، فكان سلباً له، بخلاف ذابة أخرى معه، وبخلاف الذهب والفضة التي على الذابة الأخيرة، حيث لا يكون من سلبه؛ لما ذكرنا أن سلب الإنسان ما يبرع، ويسلب منه، وهذه الأشياء مسلوب، ومنزوع عنه من غير سلب أحد، فلا يدخل تحت اسم السلب. وكذلك الذابة التي مع علامه، وما يتركه في معسكره من الأمتعة والأقشعة لا يكون من حملة سلب؛ لما ذكرنا.

٨٨٨٠ ثم ما ذكرنا أنه لا ينبغي للإمام أن يتعن بعد الإصابة، فذلك إذا أراد التثفيل من

(١) أخرجه ابن حبان في صحيحه (١٧٦٧)، والترمذي في سننه (١٧٠٦)، وأحمد في مسنده

(٢١٧٦٩)، وذكره أبو القاسم من موارد النظم (١٧٠٠)، والناظر في معبر القدير ٨١/٨.

جملة الغنيمة، أو من أربعة الأعماس تنسب في حقه العامين. وأما إذا أراد أن يعطى من الخمس ثلث محل المحتج، إذا بالغ في القتال، ويجعل ذلك مثلاً له بعد الإصبة، فذلك جائز، وليس عليه معصية. حرم الله تعالى، وهذا لأن الخمس حق المحت حياً. قال الله تعالى: ﴿وَأَعْلَسُوا نَارًا غِيظًا مِنْ نَارِهِ فَاتَّخَذَهُ سَعِيرًا لِيُحِيطَ فِي هَذِهِ الْأَرْضِ إِلَى الْيَوْمِ﴾. ﴿وَالْيَوْمَ صَدِيقُ الْيَوْمِ﴾. وهذا الرجل محتج، لو لم يبلغ في القتال لكان يحوز نصف الخمس إليه، وإذا بالغ في القتال أولى. ولا ينبغي أن يقع ذلك في النفس ويجعل مثلاً له بعد الإصبة. لأن الخمس حق المحت حياً لا حق لأعداءه^(١)، فجعله للمعنى ينضم إلى طلال حق المحتجين.

٨٨٨١ - قال: ولا يسمى للإمام أثر يقبل يوم الهزيمة ويوم الفتح، لأن المقصود من التخليع التحريض على القتال، ولا حاجة إلى التحريض بعد ما أبرم العهد، وظهر المسلمون عليهم؛ لأن أناسكم لا يتواعدون في القتال في هذه الحالة، بل يبالعون في ذلك من غير تحريض الإمام. فالتسليم في هذه الحالة يصح إبطال حق التعخير وحتى تحضره من غير منفعة تحصل لهم، فلا يحوز.

٨٨٨٢ - وكذلك لا ينبغي له أن يتخل في الهزيمة وفي الفتح مطلقاً، من غير استئذان. الهزيمة: والفتح: أن يقبل: من قبل قبلاً، فله سنة، ومن أخذ أسيراً، فهو نكاح، ولكن يقول: من قبل قبلاً لأهل الفتح، الهزيمة فله سلبه. مع هذا لو أخذوا شيئاً قبل الفتح والهزيمة، إبطالاً لغير التخليع يوم الفتح، الهزيمة^(٢)، حتى إذا س قتل قبلاً يوم الفتح ويوم الهزيمة، كان له سنة. ألا ترى أن عامه الفتل يوم الأضار يوم الأضار، من قبل قبلاً، وقد علم رسول الله ﷺ الأضار لمن أخذ منهم - والله أعلم -

نوع آخر

في الرجل يعجز الكافر ويضله غيره:

٨٨٨٣ - قال محمد رحمه الله تعالى: إذا قال الإمام: من قتل قبلاً فله سلبه. وجرح

(١) بورذ الأشكال الأربعة

(٢) وهي ف لا من الأضار

(٣) وهي م مثلاً - يوم الهزيمة

(٤) وهي ف، وهو ذلك

(٥) م من المعوي - حفظ من الأصل بأشياء م طو و و ف.

أن جعل كائناً، وقوله آخر، فإن كان الأول حرجه حرجاً لا يعجز من مثله، ثم قال للمخرج قوله في نفس، أو عدل به، أو منوره بخلاف، قال عليه الأول، وإن كان الأول قد حرجه حرجاً فله محض من مثله، أو يعجز عنه أو كلام. فالتسليم الثاني، أن الإمام علي، استحقاق السلب لنفسه، والخلاف في نوجه الأول دون الثاني؛ لأن ما رواه عن أخيه بإصدار علم الصفه ليس هذا، بل غير معتبر شرعاً، وإصدار وهو دعاء والعدو عتق له، ألا ترى أن من رمى سهمه إلى صبي، وحرقه، ثم رماه بعد، وقتله، فإن كان حرج الأول أخرجه من أن يكون صبياً، فهو الأول. ولم يعجز ما في هذه من الحجة بعد حرجه من أن يكون صبياً، كما عهدنا.

أما في الفصل الثاني، الثاني هو الثاني من الأول، لأن ما في من حجة في نفس الثاني معتبراً شرعاً، ألا ترى أن في مسألة الصبي إذا لم يجر حرج الأول من أن يكون صبياً حتى قتله الثاني، قد أصيب للثاني كذا عهدنا.

وقد مر هذه المسألة في المتن، وقد ذكر السلب الثاني أحقر عليه، لأن الثاني جرحه من غير نقصان.

٨٨٨٥- ثم إن نزل ما في السلب بعد الخمس بأكثر من قبل صبياً قتله مدة بعد الخمس من السلب وإن من السلب ما قبله، وأما قول من قيل قتيلاً، فله مدة لا يخرجه السلب، هذا هو المذهب لعدم ما خصهم به تعالى.

نوع آخر منه:

٨٨٨٥ كل أمر في دار الحرب يابى مريّة أو جنّة، فله أن يقتل أصحابه صبياً قبل أن يحدوا بالفرار، لأنه قوام في أمر الحرب، والمعين للمريض على الحرب، فكان من أمر الحرب، وكان موقوفاً إليه.

قال: إلا أن يكون الثاني وحيداً، من المسلمين، حيثما لم يأت يقتل، لأن ما في استثنى النفس عما فرض إليه من أمر الحرب، وأنه إن دخلك استقبل تحت ولايته مدلالة بمرضى أمر الحرب إليه، وأقوام المدلالة إذا جاء الصريح بخلافه، فإن رضى لعسكر بقتله جاز له أن يقتل ويكفر من نفسه، ويرميه من الأربعة الخمس، وأما ما في استثنى خلق أهل العسكر، وإنما خبرنا به فقد بطلنا أحقودهم، ورماهم بقتل في حشهم، أما لا يقتل في من غيرهم، والمسلمين حوّلهم

٨٨٨٦- وهو أن الذي معه أنه في السفيل، فله أن يغسل قبل إخراج الخمس وبعد إخراج الخمس - لأنه إذا كان في أي من هاتين المقتلعة مع قدم نفسه في السفيل، فكان الذي وجهه أن يغسل قبل إخراج الخمس وبعد إخراج الخمس، فكذلك هذا الذي قدم مقامه.

٨٨٨٧- قال محمد رحمه الله تعالى: ولو أن الإمام بعد مربة إلى دار الحرب لم يكن له أن يغسل بمصهم، فإن الشيع الإمام شيع الإسلام حواهر زاده، والشيع الإمام أبو حفص الشنكرى (رحمهم الله تعالى) معنى قوله: لم يكن به أن يغسل بمصهم على بعض، أن يغسل المربة: من المصهم من شيء، وعلان منه شيء كذا، وإن لم يكن به ذلك لأن الشنكرى في الأصل إنما شرع لم يكن به زيادة عماء وبلاء، مخاطرة بآل وروح، وبذلك به المصهم نفسه، وبذلك به لا يغسله بنفسه شيئاً، فلو صح هذا للسفيل، ولا بلاء له فيما أصاب غيره، كان استحقاقه الغسل من غير بلاء، وإنه خلاف وضع السفيل.

وقال تيسر الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى: معنى قوله: ليس له أن يغسل بمصهم على بعض، ليس أنه يغسل المربة ما أسبوا، فنقول لهم: ما أصبتم من شيء، فهو لكم ٨٨٨٨- وفريق بين هذا وبين ما إذا دخل الإمام مع العسكر دار الحرب، وبعد مربة من المعسكر وعلى وجه ما أصبوا، فإنه يجوز.

ولنذكر أن السفيل لم يحريص على القتال، وإنما يغسل لتحريره في موضع أولاً الآية: السفيل كان المصاب مشركاً بين الناس يهيون دبر غيرهم، فإذا اعتصم بالمصاب فذلك يحرمهم على الفتنة والمخاطرة بالروح.

وبدئت هذا، فنقول: إذا كانت المربة معجونه من جيش في دار الحرب، فما نصيب المربة تكون مشركاً بين المربة ومن الجيش، فكذلك السفيل، فعلى في حشمهم بجهة التحرير فحوا. أما إذا كانت المربة معجونه من دار الإسلام، والمصاب بهم على خصم صي ولا شركة لأحد منهم، لأن من يتوكل في دار الإسلام لا يسأرك مسيريه الداخلية دار الحرب، ولا نصيباً، فالشيع في حشمهم لا يقع بجهة التحرير على القتال، بل يقع بجهة إعطاء الخلع من منصفه، وإنه لا يجوز - والله أعلم -

نوع آخر

في انتفيل يعمل في حق الأمراء ولا يعمل:

٨٨٨٩- وإذا دخل العسكر أرض غروب وعلية أمير ، فلقوا العدو ، ففك الأمير . من قتل قتيلًا ، فله سله . ثم قتل الأمير ذلك^(١) القتيل ، فله سله . وهذا استحقاق ، والقباس أن لا يكون له سله

وجه القباس في ذلك : أن الإمام لو استحق القتل صار مضافاً نفسه ، ونفيله نفسه لا يجوز له مكان الشهمة . ألا ترى أنه لو رخص نفسه في القتل بأن قال : إن قتل قتيلًا ، فلي سله . فقتل قتيلًا ، فإنه لا يستحق سله ، وطريقه ما قت .

وجه الاستحسان : أنه عم أخذ باللفظ وهو من جملة الجند ، بياد التعميم أنه ذكر بكلمة من ، وكلمة من عامة في ذوي العقول . وما يقول من معنى الشهمة قلنا إنما يتأخر الشهمة إذ رخص نفسه بالقتل ، أما إذا عم وجعل لغيره من ما جعل لنفسه ، لا يتأخر الشهمة ، ألا ترى أن الإمام أن يعم القليلة بين الغايبين ، ويبرز نصيبه كما يبرز نصيب الفقير ، فإنه بالتقسمة يجعل لغيره ما يجعل لنفسه ، فلم يكن في ذلك منها .

٨٨٩٠- ولو مات الأمير بالعدو من قتل منكم قتيلًا ، فله سله ، فقتل الأمير بعد ذلك قتيلًا ، فله لا يستحق سله ؛ لأن كلمة من ، وإن كانت عامة إلا أن الأمير بقوله : منكم إجماع أنه يخرج نفسه من التنفيل ؛ لأن قوله : منكم خطاب للعسكر ، ولو أحد لا يصلح مناصباً ومحاطباً .

وإن^(٢) المسألة الثانية ، إذا قال الرجل لجماعة : إن دخل واحد منكم هذه الدار ، فعدى حربي حر . ودخل أحالف الدار لا يعتق عبده .

أوزان المسألة الأولى ، إذا قال لجماعة : إن دخل هذه الدار أحدكم فعدى حربي ، فدخلها أحلف نفسه يعتق عبده^(٣) .

٨٨٩١- فلو قال الأمير : إن قتل قتيلًا فلي سله ، ثم قال : ومن قتل منكم ، فله سله ،

(١) وفي آف : ثم قتل الأمير بعد ذلك قتيلًا ، فله سله

(٢) ما بين المعصومين : ما قدم من الأحرار ونسبته من مدوم وب .

(٣) وفي م : وإن

(٤) ما بين المعصومين : ما قدم من الأحرار ونسبته من مدوم وب .

ثم إن الأمير قتل قتيلاً كان له سبه ، وكان ينبغي أن لا يكون له السب ؛ لأنه لو اكتفى بالكلام الأول لا يستحق السب ، ولو اكتفى بالكلام الثاني لا يستحق السب أيضاً ، فإذا جمع بين كلامين شئ واحد منهما لا يصلح سبباً للاستحقاق ، أين ثبت الاستحقاق ؟

فلما أو الثاني بالكلام الأول : إما لا يستحق السب ؛ لأنه مختص به من بين سائر العاقبة ، وإلا لا يخلو تخصيصه له من الكائن إلى جهة ، وإذا قل بعد ذلك : ومن قتل منكم قتيلاً منه سبه ، فقد ثبت التهمة عن الكلام الأول ؛ لأنه أوجب لغيره بالكلام الثاني مثل ما أوجب لنفسه بالكلام الأول ، فثبت التهمة عن الكلام الأول بالكلام الثاني ، وصار مجموع الكلامين وقد التقت التهمة بمرلة قوله : من قتل قتيلاً منه سبه ، وهناك لو قتل الأمير قتيلاً استحق السب ، كما هما - والله أعلم - .

نوع آخر

في بيان ما هو فرد صورة عام معني ، أو على العكس :

٨٨٩٢ - قال محمد ، رحمه الله تعالى : وإذا دخل العسكر أرض الحرب وعليهم أمير ، قتل الأمير : إن قتل رجل منكم قتيلاً ، فله سبه ، فقتل رجلان من العسكر رجلاً من أهل الحرب ، كان سبه بهما ، وهذا المستحقان ، والقياس أن لا يكون لهما ذلك .

وحسب القياس : أن اشترط قتره لقتل بالقتل ، فإنه قال : إن قتل رجل منكم ، والرجل اسم لـ واحد ، يقال : رجل ورجلان وثلاثة رجال . وإذا كان الرجل اسماً للواحد ، صار تقدير الكلام : إن قتر واحد منكم بقتل الأمير ، فله سبه ، ولو قال هكذا وبقي المسألة يحلها لا بد من حقان السب ، كما هما .

وجه الاستحسان : أن المقصود من التثنية التحريض على القتال ؛ كسر أنسوكة المنكرين وتقليد لعددهم ، وربما لا يحصل هذا المقصود إذا اشترط التفرّد لاستحقاق السب ، فإن الرجلان من العسكر لو أمنا كفرًا لا يمكن لأحدهما قتله ، ويمكن لهما قتله لا يقتلانه ، إذا علم كل واحد منهما أنه لو شارك صاحبه في القتل لا يستحقان السب ، فلا يحصل ما هو المقصود من التثنية ، فصرح بأن أمر من الأمير من ذلك اجتناب دون الواحد ، فيكون الاستحقاق بمنزلة قتل الكافر في قتله واحد ، أو أكثر من ذلك . وصار تقدير المسألة كأنه قال : إذا قتر رجل منكم قتل كافر ، أو اشترك الثتان في قتله ، فلهما سبه ، ولو صرح بهذا ، فقله اتزان استحقاق سبه ، كما هما .

٨٨٩٢- وإن كان الأمير قاتل. إن قتل رجل منكم وحده فتيلاً، فله سبه، فقتل رجلان
٤: يلا لا يبد: إذا كان سبه. لأن الفرد بالغتل نفى هذه الضرورة شرط مصرح به لاستحقاق
السب، وإنما حملت لفظة على الاشتراك في الفصل الأول بنوع دلالة ولا تقوم للدلالة عند
وجود الإصحاح بخلافه.

٨٨٩٤- وفي نوادر ابن سماعة: عن أبي يوسف^(١) رحمه الله تعالى: إذا قاتل الإمام
لمسلم: إن قتل هذا الكافر، فلك سبه، فقتله هو ورجل آخر من المسلمين، فالسب كله
له، ولا شيء للآخر منه. قال: ألا نرى أنه لو قال لعمد: إن قتل هذا، فهو حر، فقتله هو
وغيره حق.

٨٨٩٥- ولو أن عشرة من المشركين خرجوا ليروز، وقال أمير عسكر المسلمين لعشرة من
المسلمين: إن قتلوهم، فلكم أملاكهم، فبرزوا إليهم، فقتل كل رجل من المسلمين رجلاً من
المشركين، كان لكل رجل مسلم سب قتله، وإن كان لفظ الإمام مظاهره لاشتراك العشرة في
قتل المشركين، والعشرة ما استركوا في قتلهم، بل نفرد كل واحد منهم بقتل الواحد، إنا فعل
هكذا: لأن هذا فعل جمع أصيب إلى جماعة، وجمع متى أصيب إلى جماعة يراد به
الآحاد، ولا يقتضى وجود الفعل من الجماعة في كل واحد من آحاد الجماعة على ما عرف،
ولأن غرض الأمير من انتقيل التعريض على القتال، ومنى عم كل واحد منهم أنه يستحق
السب^(٢) بشاركة صاحبه، وصاحبه عسى يشاركه في قتله، وعسى لا يشاركه، ربما يتخلف
عن القتال، وإن كان قادراً ليعود على موقعه بالنقض وإنه لا يجوز.

٨٨٩٦- وفي المتقى: إذا قاتل الإمام لعشرة من المسلمين: إن قتلتم هذه العشرة
حصاة، أو قال لعشرة من المسلمين، إن أصيبتم أهل قرية كذا، فلكم كذا الشيء، بغير عيب،
فشركهم غيرهم بإذن الإمام كانوا شركاء في الغيبة. قال: ولا تنبه هذا الشيء بعينه^(٣).

نوم آخر من هذا الفصل:

٨٨٩٧- إذا قال الأمير للمسلمين إذا اصطفوا للقتال: من جد، يرأس رجل، فله

(١) وفي: عن محمد بن مكان عن أبي يوسف.

(٢) وفي: فلو لم. لا يستحق السب.

(٣) وفي: ولا ينسبها إلى غيره.

خمسمائة درهم من الغنيمة ، فهذا على رؤوس الرجال دون السي ، فمن جاء برأس رجل ، فله خمسمائة درهم ، وما لا هذا . وهذا بخلاف ما لو سكن الحرب ، وانهم لم يمشركون (وأنفروا ، فقال الأمير : من جاء برأس فلان فله كذا ، فهي على السي دون رؤوس الرجال . والفرق : أن في حانة الفضال الظاهر أن الإمام يقصد كسر شوكتهم ، وتقليل عددهم لا المال ، وكسر الشوكة بقتل المقاتلة لا بأخذ السي ، وبعد ما سكن القتال ، وانهم المشركون ^(١) . فالظاهر أن الإمام يقصد جميع المال ، وذلك إما يتحصل بالسي لا بالفضل ، فعمل بالظاهر ، وجعل ما يقتضيه الظاهر كالمخرج به من جهة الإمام في المسائلين جيداً .

٨٨٩٨- وإن جاء رجل برأس رجل ، وقال : أنا قتله ، وأخذت برأسه . فقال رجل آخر : أنا قتله ، وهذا أخذ برأسه ، فالذي جاء بالرأس أحق بالخمسمائة ، وكان القول قوله : إن قتله مع البعير ؛ لأن الظاهر شاهد له ، فإن الرأس إذا كان في يده فالظاهر أنه باشر قتله ، والقول قول من يشهد له الظاهر ، وعلى الآخر البيه ، فإن أقام الآخر بينة من المسلمين على أنه قتله فخصنا له بالخمسمائة ؛ لأننا إنما كنا نقضي بالخمسمائة للذي في يده الرأس بحكم الظاهر ، ولا يعتبر الظاهر إذا جاءت البيه بخلافه كما في الخارج مع ذي اليد إذا أقام الخارج البيه .

ثم نقضى للآخر بالخمسمائة وإن لم يجرى بالرأس ، لأن الجري بالرأس غير مطلوب لعينه بل لتفطيل العدو ، والتفطيل حاصل بالتفطيل . قال : لا ترى أنه لو ضرب رأسه وأسقطه في النهر ، ودعب به ماء لا يستحق النفل ، أشد إلى ما قلنا : إن العبرة بالتفطيل ، وتقليل العدو لا للمجيء بالرأس .

٨٨٩٩- ولو جاء رجل برأس فقال واحد من المسلمين : هذا رأس رجل من العدو وقد مات ، وهذا جزأ رأسه ، وقال الذي جاء بالرأس : قتلته ، فالقول قول الذي جاء بالرأس ؛ لأن فعل الجرف قد وجد منه بائناً فلهما وإنه يوجب الموت ، فيثبت كونه قاتلاً إلا إذا عرف الموت قبله ولم يعرف ، ولكن يحلف ؛ لأن صاحبه ادعى عليه معنى لو أنكر به ينزعه ، فيستحلف عند الإنكار لو جاء النكول .

٨٩٠٠- هذا إذا علم أن هذا الرأس رأس مشرك ، وإن وقع المشك فيه فلم يدع أنه رأس مسلم أو رأس مشرك نظر إلى أسماعه ، فإن كان عليه سبعا المشركين كان له النفل ، وإن كان شعره قصه قصه ، وإن كان عليه سبعا المسلمين بأن كان مخضوب بالمحبة ، فلا نفل له ؛ لأن استحفاق النفس متعلق بقتل المشركين . وإن أشكل عليهم فلم يدع أنه رأس مسلم أو رأس

(١) ما بين العفرين سلف من الأهل والبيت ، من ظوم و .

مشرك. فلا تغفل له؛ لأنه يحتمل أنه رأس مسلح، وعلي هذا التقدير لا تغفل له، فلا ينشق
النفس بالثبوت والاحتفال.

٨٩٠١- ولو جاء رجل برأس برعم أنه قتله، برجل آخر معه برعم أنه هو الذي قتله،
وطلب الخراج بين صاحب اليد، فحلف صاحب اليد بكل، فلا تغفل لواحد منهما لباساً،
وفي الاستحسان التغفل للمعارج.

وجه القياس في ذلك: أن صاحب اليد بالتكول أثر له لا يغفل له، وأنه أثر على نفسه
يصح، وشهد على الغائبين أن التغفل للخارج، لأن التغفل للغائبين طاهر أم لم يثبت لقتل من
لتغفل له آ، وأنه فرد، والحكم لا يقطع مشهادة الفرد.

وجه الاستحسان: أن الذي جاء بالرأس مسحون لتغفل فدفن؛ لأن كون الرأس في يده
دليل ظاهر على كونه قاتلاً، فهو ياقبزه صريحاً أو دلالاً بحكم الشكول حول ما كان مسحوقاً
إلى غيره، وذلك صحيح، كمن أثر لإنسان بعين في يده أنه لفلان، فقال القتر له: ليس هذا
العين لي إذا هو لفلان الآخر، وهناك العين للمسحوق له الثاني، كذا هيها.

٨٩٠٢- ولو جاء رجل برأس يزعم أنهما قتلا، والرأس في أيديهما جعلت النفس
بينهما، وكذلك إذا كانوا ثلاثة أو أكثر - والله أعلم -.

نوع آخر:

٨٩٠٣- إذا قال الأمير لأهل العسكر: من أحبب منكم ذهباً فله منه كذا، دخل تحت
التنفيذ الدراهم المضروبة (وأخى من الذهب والنشر، وكذلك إذا قال: من أحبب منكم فضة،
دخل تحت التنفيذ الدراهم المضروبة آ)، والكثير من الفضة والحلى منها.

وذكر في التنقيص فصل الدراهم والدينير المضروبة، وفصل فيهما تفصيلاً، فقال: ما
كان من ضرب الإسلام، فليس له، وما كان من ضرب الروم مما لا يتفق في الإسلام من
أشراهم والديناتير، فهو له.

٨٩٠٤- وأما قال: من أحبب برأ، وهو على ثياب الفطن والكتمان، هكذا ذكر محمد
رحمه الله تعالى في السير الكبير. وهذا بناء على عرف الكوفة، فإن من عرف أهل الكوفة
اسم ليزرفع على ثوب الفطن والكتمان وكنههما يسمى بزلز، وفي عرف ديارنا الر لا يرفع على

(١) هكذا في م.

القطر والكتان واثبعهما فلا يسمى بزوا، وإنما يسمى كرتامياً، إنما يقع هذا الاسم على ثياب الأبريسم والبعها يسمى بزوا.

واسم الثوب ينزل التديج والسرير وهو السدس والفرس والكساء وما أشبه ذلك، ولا يتناول البساح والمنج والعصر؛ لأن (اسم) الثوب إنما يعلق على كل ما يلبسه الناس عادة، ولا يدخل تحت هذا الاسم القفلسة والعمامة.

٨٩٠٥- قال: فتاوى الإمام رضى الإسلام على الصفدى رحمه الله تعالى: على لباس ما قبل في الكفارة، أن العمامة إذا كانت موبغة بغيره، منها ثوب كامل أو أكثر من عمامتنا، يجوز عن الكفارة. ويجب أن يكون مثل هذه العمامة في الغل. وهكذا حكى لنا عن الشيخ الإمام أبى بكر بن حامد رحمه الله تعالى.

واسم المتاع يطلق على الثياب والقمص والفرش والسند، لأن اسم المتاع عادة يقع على ما يلبسه الناس ويستخدمه، فأى شيء من ذلك أصابه المثل له فهو له، ولو أصاب أواس أو أبريق أو عمامة أو غيرها من صغر أو عظام، فلا شيء من ذلك، هكذا ذكر في الكتاب.

٨٩٠٦- إلا أن وضع مسألة في الكتاب، أن الأمير قال: من أسباب متاعاً دون الآية يهونه، فعند هذا قال بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى: إنهم تدخل الأواني والأباريق تحت التمثيل في هذه المسألة، لا لأن اسم المتاع لا يتناول هذه الأشياء، وكيف لا يتناولون المتاع سم لما يستمتع به، قال الله تعالى: ﴿مَتَاعٌ لِلْمُقَرَّبِينَ﴾^(١) يسمى النار متاعاً للمعمدين، لأن السافر يتفق النار، والإسك يستمتع بالآواني كما يستمتع بالقمص. واسم المتاع يتناول هذه الأشياء، إلا أن هذه الأشياء لم تدخ في المثل لكان الاستثناء، لأنه استثنى الأواني التي تعلق. وإلى هذا ما قال الشيخ الإمام، لحكم التهمة، والشيخ الإمام يعمس الأتعة المرغى.

فهذا المثل يقول: لو لم يذكر الاستثناء تدخل هذه الأشياء في المثل [ومعهم فتوى]، لا تدخ هذه الأشياء في المثل [أي هذه المسألة لا تكون استثناء] [لأن اسم المتاع عادة لا يتناول الأواني والعمائم، فعلى قول هذا المثل: وإن لم يذكر الأمير الاستثناء لا

(١) البقرة ٢٠٥

(٢) سورة البقرة: الآية ٢٠٥.

(٣) أنشأ من المتاع غير هذه.

(٤) هكذا في م.

تدخل هذه الأشياء في التنفيل، وإلى هذا القول مال القاضي الإمام ركن الإسلام على السعدي. والشيخ الإمام الزاهد شيخ الإسلام المعروف بأخوه زاده رحمه الله تعالى أشار إلى القولين، فإنه ذكر في المسألة عشرين. أحدهما: الاستثناء، والثاني: أن اسم المتاع لا يتعلق في هذه الأشياء.

٨٩٠٧- ولو قال: من أصاب ذهبا فهو له، أو قال: من أصاب فضة فهو له، فأصاب رجل سيفاً محلياً بذهب، أو فضة كانت الحلية له. فبعد ذلك ينظر إن لم يكن في نوع الحلية ضرر فاحش نزع الحلية من السيف، ويعطى صاحب النفل. وإن كان في نزعها ضرر فاحش ينظر إلى قيمة الحلية وإلى قيمة السيف، فإن كانت قيمة الحلية أكثر، يخير صاحب النفل إن شاء أعطى قيمة السيف، وأخذ السيف مع الحلية، وإن كانت قيمة السيف أكثر يخير الإمام إن شاء أعطى صاحب النفل قيمة الحلية مصنوعة من خلاف جنسها، وجعل السيف مع الحلية في القيمة، وإن شاء ترك الحلية عليه. وإن لم يأخذ واحد منهما يباع السيف كله، ويقسم الثمن على قيمة الحلية وقيمة النصل والجن، فما أصاب قيمة الحلية فهو لصاحب النصل، والباقي في الغنمة. ولم يذكر في الكتاب ما إذا كان قبضتهما على السوء، قالوا: يبنى أن يكون الخيار للإمام - والله أعلم -.

نوع آخر:

٨٩٠٨- إذا دخل العسكر دار الحرب، فقبل أن يلقوا قتالا قال الأمير: من قتل قتيلاً، فله سلبه، فهذا على كل قتل يقتل في دار الحرب في غزواتهم ذلك حتى يرجعوا إلى دار الإسلام. فترى بين هذا وبين ما إذا لقي الإمام العدو فاصطفوا المقتان، فقال الأمير: من قتل قتيلاً، فله سلبه، فإن ذلك على ذلك القتلى، انتهى بانتهاء ذلك القتال. والقرن أن قوله: من قتل قتيلاً بظاهره مطلق، فيجوز على إطلاقه ما لم يوجد دليل التقييد، وفي الفصل الثاني وجد دليل التقييد وهو تأخير انتزاعه إلى وقت وقوع الحرب، فإن التفتل في وقت الحرب دليل ظاهر على إرادته التحريض على الحرب الواقع، فتقيد بذلك الحرب، ومثل هذه الدلالة لم توجد في الفصل الأول، فيعمل فيه بإطلاق اللفظ.

٨٩٠٩- فإذا قتلوا يومهم ذلك، فلم يهزم بعضهم بعضاً، ثم غدوا من العدو، فقتل رجل من المسلمين رجلاً من المشركين، استحق سلبه؛ لأن الحرب الأول باق بعد ما لم يهزموا، والحرب يبقى يوماً ويومين وأكثر من ذلك، وإذا كان الحرب الأول باقياً كان التنفيل

وإن أثيروا والمسلمون في طيبيه، فحكمهم هذا انضبط باقي الأسماء دأبوا في طيبيه
كان الحرب الأولى، فيها، يبقى حكم ذلك التفسير.

٨٩١٠ - وكذلك إذا دخل المشركون حصونهم، والمسلمون على أنهم لم يرجعوا بعد،
فحصنوا وأقام عليهم المسلمون يقتلونه، فحكم ذلك انضبط باقي، لأن الحرب الأولى باقي
٨٩١١ - وإن أثيروا أقيم بينهم المسلمون ولم يظلموه حتى لحقوا بمذلتهم
وحصونهم، ثم مر المسلمون ببعض تلك المذلت، فحاصروهم، فقتل من المسلمين، خلا
من أثير من لا يسمع سلبه؛ لأن المسلمين لما أثيروا، وترك المسلمون أياهم، فتدانت
تلك الحرب حقيقة وحكما.

٨٩١٢ - وكذلك لو كان المسلمون على أنهم، فحاصروهم، فقتل من المسلمين، فقتل
سوى القوم الذين يظلمهم، فقتل رجل من المسلمين رجلا من المشركين، لم يكن له سلبه؛ لأن
التفسير كان مقيما، كانت الحرب التي وقع، وذات الحرب كان بين المسلمين وبين الذين حاصروا
ما بينهم وبين أهل هذا الحصن، فقتل من المسلمين بالذين حاصروا ذلك القتل.

نوع آخر:

٨٩١٣ - لو أن أسيرا على عسكر المسلمين أراد أن يدخل دار الحرب، فمر أي خروج
المسلمين فليله وهم يحتاجون إليه في قتالهم، فقال: من دخل يبرح، فله من القتل والغنمة
١٤٠ - أو قال: ما عدهم من الأسيه، إلا بأس بالدار، لأن التفسير في الأصل شروع في زيادة
بلاد، جاء فيها فيه مفعلة المسلمين، وهذا السبيل بقاء المقاتلة، فالمسلم في حمل المارح إلى دار
الحرب يحتاج إلى زيادة مؤنة، وفيه مفعلة المسلمين؛ لأن المارح يكون أحب في عين العدو من
الخاسر، ولأنه أجبر أعنى القتال من الخاسر، وكذلك إذا قاتل من دخل يبرح، فله كذا، فلا
بأس به؛ لأن المارح قد يظلم بغير عين حاد، فله القتال، ليكون أحسن فيزد لأجل ذلك
جبر أنه على القتال، وقد صح أن رسول الله ﷺ ظاهرا من درعين يوم أحد، ففي هذا التفسير
زيادة مفعلة المسلمين بزيادة عاء، ولا من جهة القتل فيجوز

٨٩١٤ - ولو قال: من دخل يبرح، فله ثلاثه أرواح، ومن دخل يبرح، فله أربع، فله

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى ١٧٧١١ و ١٧٧١٢ و ١٧٧١٣، وأبو حنيفة الخراساني في كتاب
النس (١٤٤) وذكره الشافعي في قصر القبر ٨٨/٦، وأبو حنيفة في الأشعاب ١٢/٧٦٥.

أربع مائة ، جاز من ذلك على درعين ، ولم يجوز معارداً على ذلك ، لأن ليس في هذا التنفيل زيادة منفعة للمسلمين ، فالجواز لا يمكنه أن ينسأ أكثر من درعين ، قال : لأن ذلك ينش عليه فلا يمكنه أن يقاوم مداه ، والتنفيل في الأصل جواز لزوم زيادة منفعة المسلمين .

قال محمد رحمه الله تعالى : وإن أمكن لبس الثلاثة والغسل معها ، وكان في ذلك زيادة منفعة للمسلمين ، جاز التنفيل فيها أيضاً ، وهذا لأن القتال مع ثلاثة دروع إن لم يكن غالباً فهو ممكن في نفسه في الجملة ، بأن كان للدروع ثقل ، واحداً من أنصهر ، فيبرر بإحداها ، ويجعل الأنصهر على كتفه ، وبظاهر الثبات وبه زيادة منفعة للمسلمين ، وقد تقع الحاجة إليها عند الحاجة من غير أن يحارب ، فلهذا حصن ، وأمر بحرب العدو وأتباعه ، وإذا كان فيه زيادة منفعة للمسلمين في الجملة جاز التنفيل فيها .

٨٩١٥ ولو قال الأمير : من دخل فارس فله مداه لا يجوز هذا التنفيل ، بخلاف ما إذا قال : من دخل بصرى ، فله كذا ، والتريق أن الفرس له سهم مفرد من مقدار من العينة ، ولا يستحق صاحبه شيئاً آخر بإدخاله دار الحرب ، فإما الدرع فليس له سهم مقدار من العينة ، ومن إدخاله زيادة منفعة للمسلمين ، فصار أن يستحق صاحبه بدار إدخاله شيئاً ، وفي الروايات : ذكر الرماح والأحراس ، وأحد ، ويجوز التنفيل فيها .

٨٩١٦ وكذا إذا قال الأمير لأصحابه : تنفيل من حمل منكم تنجف على عرسه ، فله نعل كذا ، فهو جائز ، لأن في إدخاله تنجف زيادة مؤنة وعناء على صاحب الفرس ، وهذه زيادة منفعة للمسلمين ، فصاحب التنجف يكون أحيب في غير العدو ، ويكون أحر على القتل ، فيجوز التنفيل فيه . كما يجوز في فرع الأمان .

٨٩١٧ ولو قال : من دخل تنجفاً ، فله نعل كذا ، فاعلم بأن هذه المسألة ذكرت في بعض نسخ ، وذكر فيها ، قد صرح بها جماعة من الصحابة ، ومعهم فرما ، جاز التنفيل عليها ، وذكرت في بعض النسخ : قد حمل رجل تنجفاً من غير غير الفرس ، وأما ما يجوز التنفيل فيها أيضاً ، وفي ذلك صحيح ، لأن الإنسان قد يقاتل على قدمي دوحاج إن ثوبه ابن ، وهذا يحتاج الدرع إلى تحفاز من فرس ، فلهذا يكون أحسن بمرسه .

٨٩١٨ ولو قال : من دخل منكم ثلاثة نفقات ، فله كذا ، جاز نفس النفقات ، ولا يجوز أكثر من ذلك ، قال شيخ الإسلام : لا أن يكون في ثلاثة تحافيف منفعة للمسلمين ، وللمسلمين ، فحينئذ يجوز التنفيل عليه ، كما في ثلاثة دروع .

نوع آخر

في بيان من يستحق النفل ومن لا يستحق النفل:

٨٩١٩- أمير العسكر في دار الحرب ، النفل . وقال لأهل العسكر . من أصحاب شبرا من كراع أو متاع أو سلاح ، أو ما أشبه ذلك ، فله من ذلك الربع ، فكل من له حظ في الغنيمة من سهم ، أو وضع دخل تحت التنبيل ، ومن لاحظته في الغنيمة لا بدخل تحت التنبيل . وهذا لأن النفل غنيمة ، وكل من كان أهلا لاستحقاق الغنيمة يكون أهلا لاستحقاق النفل ، ومن لا يكون أهلا لاستحقاق الغنيمة لا يكون أهلا لاستحقاق النفل . والنساء والصبيان والمعيذ وأهل النسبة لهم حظ في الغنيمة ، فيمنحهم من النفل . وكذا التجار من أهل المستحقة في الغنيمة .
 ٩٠٠٠- حقه ن النفل . والحربى المستأجر إذا قاتل بغير إذن الإمام ، فلا حظ له من الغنيمة ، فلا يستحق النفل ، وإن كان يقاتل بإذن الإمام ، فله حظ من الغنيمة ، حتى يرضع له . فيستحق النفل - ونقله سبحانه وتعالى أعلم - .

الفصل السادس والعشرون فى معاملة تجرى بين المسلم والحرى فى دار الحرب أوبين المسلمين فى دار الحرب

٨٩٢٠ - قال محمد ورحمه الله تعالى فى الجامع الصغير : مسلم دخل دار الحرب بأمان ، فأدته حربى ، ثم خرج المسلم إلى دار الإسلام ، واستأن الحرى ، وخرج إلى دار الإسلام (لا يقضى ، ولو خرج مسلمين قضى) ؛ أيضاً ، فأراد أن يتخذ المسلم بدينه ، لا يقضى له بشىء .

٨٩٢١ - ومن هنا الجنس مسائل : أحدها . هذه ، والمسألة الثانية : إذا كان المسلم هو الذى أدان الحرى ، ثم خرج المسلم ، واستأن الحرى ، وخرج أيضاً ، فأراد المسلم أن يأخذ المسلم بدينه لا يقضى له بشىء .

٨٩٢٢ والمسألة الثالثة : إذا أدان الحرى حربى ، ثم خرجا مسلمين إلى دار الإسلام ، لا يقضى للمداني بشىء ، ولو خرجا مسلمين قضى للمداني على صاحبه بالدين . الأصل فى ذلك : أن عداية أهل الحرب ومعاملاتهم فى دار الحرب حذر فى حقها ؛ لأنه لا ولاية لنا على دم ، فلا يلزمهم شىء ، من أحكامنا إلا بقدر ما يلتزمون بالاستئمان ، وما استئمن يلتزمون أحكامنا فى معاملات بائعروها فى دار الإسلام لا فى معاملات بائعروها فى دار الحرب . فلا يؤخذهم بأحكام ما بشروها فى دار الحرب ، وإنما يؤخذهم بأحكام ما يبشرون فى دار الإسلام . إذ ثبت هذا خرجت المسألة الثانية والثالثة ؛ لأن المديون الحرى لو قضينا عليه بالدين فقد أكرمه أحكام معاملة دائروها فى دار الحرب .

وأما المسألة الأولى فقد ذكر من الجواب قول أبى حنيفة ومحمد وجميعهما الله تعالى ، فأما على قول أبى يوسف فالقاضى يقضى على المسلم بالدين ؛ لأن المسلم ملتزم أحكام الإسلام مطلقاً وهو حجة أبى يوسف ورحمه الله تعالى .

والجواب أبى حنيفة ومحمد وجميعهما الله تعالى : أن المسلم وإن التزم أحكام الإسلام إلا أنه عامل حيث لا يحرى أحكام المسلمين ، ولأن المديون إذا كان حربياً لا يقضى عليه بشىء ؛ لأنه غير ملتزم لذلك . فإذا كان مسلماً وجب أن لا يقضى عليه بشىء ، لا لعدم

الانزاع. ولكن غصبه بالانسارى بين المصميين وأما إذا خرج مسلمين قضى المذاقن على صاحبه بالدين. لأنهم بالإسلام تنوما أحكام المسلمين مطلقاً، فإن كان اغتصب أحدهما شيئاً من صاحبه في هذه المسائل كلها لم ينقض بشيء، لأن غصب أحدهما تناول ما لا يحصيه له، فيصير ملكاً له، فلا يتعرض له بشيء.

٨٩٢٣- قال: «إلا أنى أمر المسلم الذى دخل إليهم بأمان، إذا غصب منهم شيئاً من ماله ثم خرج إلى دار الإسلام، أن يرد ذلك عليهم، ولكن لا يقضى عليه بذلك؛ لأنه صار ملكاً له بالأخذ، لأنه لأخذ تناول ما لا يحصيه له، لكن عند ملكه، لأنه بب لا أخذ نقض العهد، ونقض العهد حرام، فأشبه المشتري شراءً قاصداً.

٨٩٢٤- وإذا اشترى المسلم المشتري في دار الحرب من غيرى عبداً بألف مسلم، وغلبه، ثم أسلم أهل الدار أو صار دمه، فوجد المسلم بالعبد الذى اشترى عبداً لم يكن له أن يرد على الغيرى بالعيب؛ لأنه كان العيب [حماية، ولا يؤخذ الحوى بجناية استهلاك مال المسلم في دار الحرب، فجناية كتمان العيب] أولى.

٨٩٢٥- وإذا كان المسلم هو الذى اتبع فكذلك الجواب أيضاً، إلا أن المسلم يعنى أن يقضى له الرد، ويرد عليه الثمن، ولا يجبر عليه بذلك؛ لأن في ذلك اختار الأمان بينه وبينهم، ولا يجبر؛ لأنه أخفى ذمة نفسه دون غيره.

٨٩٢٦- ولو كان أحدهما بالخيار، فأسلم الحرى أو صار ذمة، فأراد صاحب الخيار نقض البيع بالخيار، كان له أن ينقض؛ لأن ذلك كان شرطاً اشتراطاً فيما بينهم، ولم يكن حناية، فيبقى أن يراعى ذلك الشرط بينهما، فلما جاز نفسه صار ذلك كمال ودعة أو دعهما إليه في دار الحرب، فعليه رده.

ورجحه آخر: أن الخيار من أحكام البيع، كما أن وجوب الثمن من أحكام البيع، ووجدنا وجوب الثمن لا يبطل بخروجه إلى دارنا، بل يبقى على حاله، فكذلك الخيار. والذي هو من أحكام البيع يجب أن يكون باقياً، وكذلك خيار الردية والرد بالعيب قبل القبض، وإن القاضى ينقض البيع ويرجع المشتري بالثمن على البائع؛ لأن نقض المشتري البيع في هذا كله حذر بغير قضاء القاضى، فإذا نقض البيع صار المال كودعة أو دعهما إليه.

٨٩٢٧- وإذا أسلم حرى في دار الحرب، واشترى منه مسلم متأسماً أو باعته إياه وتغلبه، ثم خرج إلى دار الإسلام، فوجد المشتري بالشرى عبداً، فعلى له بالرد عنى بدعه؛

لأن العيب تابع للعبد، والتبوع قائم بعينه، فعبد في الحكم كأنه غصب شيئاً، وهو قائم في يده، ولأن هذه جنابة دخلت في بيع هذا العبد، ورأيت المسلم الذي أسلمه هناك والمستأمن، لو غصب أحدهما صاحبه شيئاً ثم خرجهما إليهما، والشئ قائم بعينه أجبره القصاص على ردّه [غصباً]، ولو غصب واستهلك لا يقضى بشئ، فكذلك هت يبعه العبد وبه العيب جنابة منه، وجنابته في ذلك العيب راجعة إلى العبد بعينه، مجاز له أن يردّه وتأخذ منه الثمن.

٨٩٢٨- ولو استحققتشترى بحرية أو غيرها قضى القصاص على المانع برّد الثمن إن كان قائماً، وإن كان مهلكاً لا يقضى عليه بالرد؛ لأنه لما لم يسلّم للمشتري ما اشترى، صار البائع حائلاً في قبض الثمن غاصباً له، فيقضى عليه مائراً إن كان قائماً بعينه، وإن كان مهلكاً لم يقضى عليه بشئ، كما في العصب.

٨٩٢٩- ولو اشترى المسلم مستأمن من حرّس عبداً شراً ففسد، بأد، فقتله بقيمت مثلاً وتغايضا، ثم أسلم أهل الدار، لم ينقض البيع الجارى بينهما، ويثبت له لو كان قبض العبد، ولم يدفع القيمة، أمر برّد العبد، لأن الإسلام ورد، والعقد الحرام لم يتم بعد، فيلحقه بالرد، وإذا وجب رد العقد لم يسلّم للمشتري ما شرطه المستأمن له، فيؤمّر المستأمن برّد العبد على آخرى.

وما يتصل بهذا الفصل:

٨٩٣٠- حرّس أسلم من دار الحرب ولم يهاجر إلينا، فقتله مسلم هناك خطأ أو عمداً، فإنه لا قصاص على القاتل في العمد، ولا دية عليه في الخطأ، وهذه الكفارة في الخطأ. وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن هذه الآية في الخطأ، وهو ذل الشافعي رحمه الله تعالى.

والكلام هنا في مصون أربعة: أحدها: الفصل الذي ذكرناه وحاصل المسألة راجع إلى أن ينقض الإسلام بصير معصوماً عن القتل خطأ تعال، وهو المعنى بالمعصية المؤثمة، ولهذا وجبت الكفارة بقتله، وبصير معصوماً عن الاسترقاق؛ حتى لا يمتد بالاسيلا بالإجماع. وهل يصير معصوماً عن القتل حقاً للعبد؛ حتى يكون مضموناً بالإنلاف وهو المعنى بالمعصية المقنونة؟ فهو على الخلاف.

(١) هكذا في النسخ الباقية التي علمنا، وكان في الأصل: أخذه.

(٢) هكذا في الأصل، وكان في النسخ الباقية التي توجد عندنا، لم يقض شئ.

وجه ما روى عن أبي يوسف وهو قول الشافعي، قول الله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَرَقَبَةٌ مُّسْلَمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾^(١) ، أوجب الذية بقتل المؤمن خطأ مطلقاً من غير قيد ، وقال عليه الصلاة والسلام : «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماهم وأموالهم أثبتت العصمة مطلقاً» .

وجه ظاهر رواية أصحابنا رحمهم الله تعالى قول الله تعالى : ﴿ قَوْلَ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوِّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾^(٢) . والمراد بالمؤمن ، الذي لم يهاجر إلينا ؛ لأن الله تعالى قال : ﴿ مِنْ قَوْمٍ عَدُوِّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ ﴾^(٣) . وليس المراد عدونا بيتاً ، فإنه بعد ما هاجر إلينا عدونا بيتاً مع هنا يجب الذية ، وليس المراد عدونا ديناً ، فإن الله تعالى قال : ﴿ وَهُوَ مُؤْمِنٌ ﴾ فكان المراد عدونا داراً ، وليس ذلك إلا هو المؤمن الذي لم يهاجر إلينا .

فلا استدلال بالآية أن الله تعالى جعل كل موجب قتل الكفار ، فمن جعل الذية والكفارة موجباً له فقد جعل الكفارة بعض موجهه فيكون نسخاً . وبهذه الآية بين أن المراد من المؤمن المذكور في قوله : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً ﴾^(٤) غير هذا ؛ لأن الله تعالى عطف هذا المؤمن على المؤمن المذكور في قوله : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً ﴾ والمعطوف غير المعطوف عليه ، وبهذا تبين أيضاً أن المراد من الحديث العصمة المؤتممة لا بالعصمة المقومة ، حتى لا يكون الحديث مخالفاً للكتاب .

٨٩٣ - وفي المتنfy رواية بشور بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : قوم من أهل الحرب أسلموا في دار الحرب ، فقتل رجل منهم رجلاً خطأ ، فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال : لا ذية عليه ولا كفارة ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : استحسن أن أجعل عليه الذية والكفارة .

وذكر في موضع آخر من المتنfy أقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : الكفارة بالكتاب ، ولا ذية ، وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى .

(١) سورة النساء : الآية ٩٢ .

(٢) سورة النساء : الآية ٩٣ .

(٣) مسمى تخريجهم من قبل

(٤) سورة النساء : الآية ٩٢ .

وذكر في موضع آخر من 'المتنقى' (١) : حريص أنسما في دار الحرب، فقتل أحدهما صاحبه خطأ، فلا كفارة عنه، إلا أن يكون عنم أن في قتل الخطأ الكفارة، فحينئذ يكون عليه الكفارة.

وفي المتنقى أيضاً : ولو دخل قوم من المسلمين إلى دار الحرب، فقتل رجل من لشجاء رجلاً من أهل الحرب قد أسلم هناك، فعليه الكفارة ولا دية - قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى :
 «إِنْ كَانَ قَوْلُهُ اللَّهُ تَعَالَى : ﴿إِنْ كَانَ مِنْ حَرَمٍ خِلَافَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ﴾»

وفي المتنقى أيضاً : لو أن سرية من المسلمين شنوا في دار الحرب، فقتل رجل منهم رجلاً أسلم في دار الحرب عمداً، أو رمى غيره فأصابه، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : لا دية فيه ولا كفارة، من قبل أن لهم أن يرموا - وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في هذا أصح من الدية، استحساناً، ويوجب معها الكفارة في الخطأ.

٨٩٣٧ - وفيه أيضاً : ولو أن جنداً من المسلمين أحرقوا عشرة من مدائن أهل الحرب فهدت فيها مسلم، لم يضمه إلى هبته أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : إنما أضمن المسلم إذا عرف قاتله مسلماً مستحساناً.

٨٩٣٨ - الفصل الثاني : إذا أسلم المجرب في دار الحرب، هل يرجع إليه - فقتله مسلماً، فإن كان خطأ نجب الدية على عاقته، بأحداهما إماماً وعليه الكفارة، وإن كان عمداً فلا دم أن يقتله إن شاء، وإن شاء أحد الدية، وليس له أن يعفو - لأنه لما أحرر عنه يدار الإسلام فقد سار محصراً عصبة مقومة، فالعصبة المقومة تحت ما أحرر يدار الإسلام بلا خلاف، عرفت ذلك بقرنه تعالى : ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً﴾^(١) ويستفاد من الآية أن دية النفس - وإذ ثبت العصبة المقومة ما أحرر يدار الإسلام، نجب الدية على قاتله، فلا في جعل الخطأ، والنقص في فصل المعد، كما لو قتل مسلماً آخر.

والإمام أن سنو في النفس من إذا لم يكن بهذا المقبول في أقرب منه، بأن لم يكن له أقرباء في دار الإسلام؛ لأن المقتول أولى من لا أولى له، هكذا قيل عليه الصلاة والسلام : وله

(١) الذين يعطون من ثمن الأهل وأئنته من طوم وف.

(٢) مضي آخره.

(٣) مضي آخره من ثمن الأهل وأئنته من طوم وف.

(٤) سورة البقرة الآية ٩٢.

أن يصلح على مال ؛ لأن هذا المال يصرف إلى مصلح المسلمين ، وإنه أنفع في حق المسلمين من القتل ، والمظن أن ولاية النفع ، فيكون له ولاية الصلح . وليس به أن يعمو بغير عوض ؛ لأنه من باب الضرر ، وللسلطان ولاية النفع والضرر ، لا ولاية الغسر ، وهما كالأب في قصاص الصغير .

٨٩٣٤ - الفصل الثالث : إذا دخل مسلحان دار الحرب بأمان ، فقتل أحدهما مسلحاً به عمداً ، أو خطأ ، فعلى القاتل الدية في ماله ، وعليه الكفارة في الخطأ ، ولا كفارة هي العمد ، ولا قصاص . وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في غير رواية الأصول : أن عليه القصاص في العمد . وجه هذه الرواية : أن مدخوله دار الحرب لا يطل إعراز نفسه بدار الإسلام ، وبه صار معصراً عصاة متومة ، فلا تطل العصاة المقومة .

وفي طاهر الردية إنما لا يحب النصب من وجهين : أحدهما : أن القصاص لا يمكن استيفاءه إلا بالنفقة ؛ لأن الواحد يقدم الواحد غالباً ، لا تنفع إلا بالإمام وجماعة المسلمين ، ولم توجد المنفعة في دار الحرب ، لعدم ولاية الإمام على أهل الحرب ، فلا فائدة في الوحوب ، فلا يجب كالتخذ .

الوجه الثاني : أنه خوفاً من الحرب لو كان يمكن إعطاء العصاة أملاً ، كإثبات أسلم في دار الحرب ولم يجر إليها ، فإذا وجد أصل الدخول صار شبهة في ذمه ما ينزوي بالشبهات ؛ وهذا لأن العصاة سقطوا بالخراب بتقديره . وقد وجد شبهة الخراب بوجود صورة الدخول فصار شبهة ، وإنما وجب الدية وإن وجد ما يطل العصاة صورة ودار شبهة ، إلا أن المال مما يجب مع الضمات .

٨٩٣٥ - وتكون الدية في مال القتلى لا تحسمه العاقبة ، وهذا لأن تحمل العاقبة إما بطريق أن الجاني أهدم على الجنابة ونحوه ، أو لأن الرادب على الله ثقلة حفظ الجاني عن الجنابة ، وكلا الطريقين لم يوجد ههنا ؛ لأننا تعلم يقيناً أن ثمنه من الجنابة في دار الحرب لا يكون بثقة عاقبته في دار الإسلام ، وكذا تعلم أنه لا يجب على العاقبة وهم في دار الإسلام حفظه عن الجنابة وهو في دار الحرب ، وتجب الكفارة في قتل الخطأ مع الدية ، ولا تجب الكفارة في العمد ، فقتل العمد لا يوجد الكفارة عندنا في المواضع أجمع بخلاف الخطأ .

٨٩٣٦ - الفصل الرابع : في الأسيرين من المسلمين في دار الحرب إذا قتل أحدهما صاحبه عمداً أو خطأ ، فإنه لا قصاص على القاتل في العمد ، ولا دية في الخطأ ، وإنما تجب عليه الكفارة في الخطأ ، وهذا لأن من قتل أحدهما رحمه الله تعالى ، وقيل أبو يوسف رحمه الله .

رحمهما الله تعالى : فحب الدنيا على الدنئ في العمد و الخطأ جميعاً ، فوجه قولهما أن المغنوب كان معصوماً عصمة مشقوة بالإعزاز بالإسلام لو بطلت العصمة بما تنطلي لضرورته محارباً نقديراً ؛ وذلك لتصير ورثة من أهل دار الحرب ، والأسير لم يصر من أهل دار الحرب ؛ لأنه من قصد التوطن ثمة وصار كسا إذا دخل دار الحرب بآمان ولا يبي حنيئة رحمه الله تعالى أن الأسير -مجهور في دار الحرب- فصار بحكم التقهر تبعاً لهم فصار من أهل دار الحرب بحكم التبعية ، فصار محارباً نقديراً فبطلت العصمة ، بخلاف المستأمن ؛ لأنه لم يصر تبعاً لهم ؛ لأنه ليس بمجهور ، ألم يصر محارباً فلم يبطل عصمته -واقه أعلم-

تسار مرثا بولته ، لأن احرمي مني مات قبل أن يظهر المسلمون على الدار التي هو فيها . فن
 حق ١١١ ، لم يصبر هو فبنا حتى يصبر له نسأ ، وإذا لم يصبر سانه فبنا حتى ملك له ، فخصبر
 ميراثا لورثته .

٨٩٣٩- وأما سدير وه فخص دبره في دار الإسلام بحيث يموره ، لأن تلبيه في دار الإسلام
 صحيح . ومن دبره في دار الحرب يصبر ميراثا لورثته : لأن التذبير لم يصح .

٨٩٤٠- هذا إذا مات قبل أن يظهر للمسلمون على الدار التي هو فيها ، وإذا مات بعد
 ظهور المسلمين على الدار التي هو فيها ، فإنه يقرأ في القرآن المودع يصبر ميراثا للمقاتلين ،
 وميراث من الدين يسقط عن أصحابه ، ولا يصبر فبنا للمقاتلين .

أما ما ترك من المودع : لأن المال مما قسّ للفقير قبل أن يموت يظهر . هي على القدر
 التي هي فيها ، فبنا ودعته فبنا نسأ : وهذا لأن يد المودع يد المودع ، وما في يد المودع صار
 فبنا للفقير ، هكذا ما في يد المودع .

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى : أن المودع نصبر للمدة خاصة : لأن يد المودع
 سبقت يد الفقير إليها ، حتى يسقط حق الحرير عنها . يظهر الفقير على ، وصار ميراثا له .
 وأما الفقير فإنه لا يصبر فبنا للمقاتلين ، لأن الذي هو مالك يظهر ، والاستيلاء في الدين لا
 ينصبر ، لأن ليس يد من قبله حقيقة ، فلا يكون الاستيلاء على المالك استيلاء على الدين . وإنما
 منقطعت ضرورة خروج المالك من أن يكون أهلا لمالك مذهب المودعة . لأنها عين ماله قيم
 بفيل الاستيلاء ، فيجعل الاستيلاء على المالك استيلاء على المودعة مذهب المالك على ما ذكرنا .

٨٩٤١- هذا إذا مات المالك ، وأما إذا فني ، فهو على وجهين : فبنا ، إن قتل بعد
 الظهور ، فإن ما تركه من المودع يصبر غنيمة على الروايات كلها : لأنه قتل بعد ما صار غنيمة
 عنه . وإن قتل قبل الظهور عليه روايات . في رواية يصبر ودعته فبنا ، وهي رواية لا مصدر
 بها . وأما إذا أسر ، فالحواب فيه كالجواب فبنا لإظهار المسلمون على الدار .

٨٩٤٢- في يومئذ إبراهيم بن محمد عن محمد بن حمزة عن علي بن الحسين عن داود
 بن مهران وأودع ودعة عبد بن علي ، ثم جمع إلى دار الحرب ، ثم ظهر المسلمون على الدار التي فيها
 هذا الحرير وأسره ، قال أبو يوسف رحمه الله تعالى : المودعة تكون فبنا لجمعها للمسلمين ،
 وقال محمد رحمه الله تعالى : تكون فبنا للميراث . أسرت الرجل . وما كان له من الرقيق
 الذي دبره في دار الإسلام ، ومن أمهات الأولاد معن بالسر ، وإن كان يجد ، أن لا يفتي ، لأن

عن المعلم معلق قوله ، فلم يوجد .

والجواب : أنه بالاستيفاء من حيث حكماء ، ونهنا نرى أهلًا لملك المال ، ونهنا نرى
الإمام في الأسارى من المرحان بالخيار بين أن يقتلهم وبين أن يسترقيهم ، وأن يؤكله ، ونهنا نرى
يعتق يموت أجمع من حيث الخليفة ، يعتق يموت السيد من حيث الحاكم ، ألا نرى [ألا المدبر] ؟
إذا لحق بذات الحرب وقضى القاصي يلحقه ، فإنه يعتق من يرويه وأسهات ابنه ، والأرنداد مع
المعروف بذات الحرب يموت حكمًا لا حقيقة .

الفصل الثامن والعشرون

في الحربي يدخل دارنا بأمان، وله أموال وأولاد في دار الحرب
فأسلم ههنا ثم ظهر المسلمون على الدار

٨٩٤٣- قال محمد رحمه الله تعالى: في الجامع الصغير: حربي دخل دارنا بأمان، وله امرأة في دار الحرب، وأولاد صغار وكبار، ومال أو دوح بعضها حربياً، وبعضها دينياً، وبعضها مسلماً، فأسلم ههنا، ثم ظهر المسلمون على الدار بعد ذلك كله.

٨٩٤٤- فاعلم بأن ههنا أربع مسائل: إحداها: إذا أسلم الحربي في دار الحرب، ولم يخرج إليها حتى ظهر المسلمون على الدار التي هو فيها، والجواب فيها: أنه لا ينضم نفسه بأولاده الصغار بالاجتماع، ويخضع أولاده الكبار برساءه بالإجماع. أما نفسه فلا للإسلام عاصم عن الاستغناء وقد وجد، وأما أولاده الصغار فإنهم صاروا مسلمين بإسلام الأب حكماً بطريق التبع. لأنه لم يوجد له، بقطع التبع: فهو تبعين الدارين، ولو صاروا مسلمين برسالهم حقيقة، صاروا معصومين عن الاستغناء، ههنا كذلك. وأما أولاده للكفر ونساء فلا هم ما صاروا مسلمين بإسلامه، بل هم أكافرون، والكافر الحربي يضم.

٨٩٤٥- ولا ينضم ما كان في يده من المنقولات؛ لأن ما في يده من المنقولات صار تبعاً له، لقيام يده عليه حقيقةً وحكماً، أم حقيقةً فقطاعاً، وأما حكماً فلأن يدهن الحرب قد اعطى: نصير ورثة هذه الدار للإسلام، وما في دار الإسلام فكانه في يده، وحصار المنقول بعد الإسلام والفتح في يده حقيقةً وحكماً، فيصير معصوماً تبعاً له.

٨٩٤٦- وكذلك ما كان ودية له عند عدائهم أو أمي، فإنه لا يكون في الإجماع، لأن ما كان ودية له، فهو في يده حكماً؛ لأن يده يرد يده المودع حكماً، وهو في يده حقيقة، فأى اليدين اعتبرنا فهي مدغصمة، فيثبت العصمة تبعاً لمصاحب اليد.

٨٩٤٧- وأما دوره وأرضه في كلها عند علمه ما رخصهم الله تعالى خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى. وذكر في المنتقى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى: أن عماره لا يفسر قبلاً، ويكون له، كما هو قول الشافعي رحمه الله تعالى.

والوجه في مسألة أن المال إذا بصير معصوماً عن الضم، وبسلام الملك تبعاً لما ذكره

لأنه أصرم وهو الإلزام وحده من الميثاق لأن الميثاق قد ورد به فقال ابن الأثير: إنما كان ذلك في أيام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حيث أيد يثبته له مدافعاً أم يثبت من حيث الحقيقة؛ لأنما حتى ياليد الحقيقة اليد النافذة بيد الغاصب، ولا يثبت لأحد على العقار بعد النافذة؛ لأن العقار لا يقص التعلق والتحويل، وهو معنى قول محمد رحمه الله تعالى في الكتاب: الأرض لا تحول والمثول يحول، فكان اليد على العقار تملكه من وجه دون وجه، فكانت النعمة من وجه دون وجه، فلا تثبت العصبة بالملك، ولا يظل ما كان من إباحة لأمر عام في الأمر بالملك، بخلاف الميثاق؛ لأنه يثبت به على الميثاق "حقيقة في الفتح، وحكمًا بعد الفتح؛ نصيرة القدر في الإسلام.

٨٩٤٨- وكذلك رواه في يد الحربي عدنا، لأنما في يده من حيث الحكم، لما ذكرنا أن اليد للمودع حكماً وهو في يد الحربي حقيقة، لأن اليد للمودع حقيقة، مما اعتبار يده حكماً إن كان يقر العصبة تبعاً له، فاعتبار يد الحربي حقيقة لا تثبت العصبة تبعاً، فلا يثبت بالثبات والاحتياط. وكذلك الأخذ الذي في بطون سواء عند علمائنا، جميعهم أنه تعالى: "وإن الخمين في حق تصرف يرد على الأم، يستحق" أخيراً الأم. ألا ترى أنه يعتق بمقتضاها ويدخل تحت الرتبة الأولى والأشرف في تصرف يرد "على الأم، فيكون الخمين في هذا الحكم ملحقاً بغير أعضاء، وكما يصير سائر أعضاء الأم فينا، فكذلك الخمين.

٨٩٤٩- يعني هذا القدر إن الخمين حر مسلم، ولا يجوز استرقاق المسلم، قلنا: نعم، هو حر مسلم، إلا أنه ملحق بأجزاء الأم في حق تصرف يرد على الأم، فيستثنى منها الأم لا مخرج، لأصالة، ويجوز أن يثبت الشيء تبعاً لغيره وإن كان لا يثبت مفصلاً.

٨٩٥٠- وإنما ما كان مقصداً حرماً يصير شيئاً. وهذا ظاهر، لأن الواجبة الشيء له في يد الحربي لا يصير شيئاً فأنصب أولي. وإنما ما كان مقصداً له عنه مسلم أو أمي، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: يصير شيئاً، وقال محمد: لا يصير شيئاً.

محمد رحمه الله تعالى يقول: "إن المصوب في يد ذلك اعتبار من حيث أنه الإعادة بغيره متى شاء، ومن حيث الحقيقة في يد المصوب، وكل واحد من اليمين يد عصمة.

(١) ومن المثل فلا تثبت العصبة.

(٢) أثبت من جميع النسخ التي لم تجد عدا.

(٣) ما ظهر المعروف من المثل من الأول، وثبت من ظواهر.

فيثبت العصمة كالوديعة التي له في يد مسلم أو ذمي.

والدليل على أن العصمة تثبت بيد الغاصب، ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في العبد، إذا أتى دار الحرب وأخذ الكفار لا يذكروه، لأن العبد صار في يده يسه به ما دخل دار الحرب، فصار ما في يده من المألية محصورة بيده وإن كانت يده يد غصب على ماله. وكذلك المسلم إذا غصب ثوب إنسان ولبسه لا يصير الثوب ملكاً له ما دام عليه، شعاً له وإن كان يده يد غصب على الثوب.

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول: هناك هكذا إذا كانت عصمة المال ثابتة في الأصل، كما في العبد الأبق والثوب المغصوب، واحتمل أن يراد أنها محصورة في دار الحرب، فلا يربطها من يثبت عليها يد الغصب، لأن يد الغاصب ثابتة لأمن وجه، غير ثابتة من وجه، ثابتة باعتبار الحقيقة، غير ثابتة^{١٢١} باعتبار أنها باطلة مستحقة القرض، وما كذا، ثانياً من عصمة يثبت لا يزول بالشك، فأما هنا عصمة هذا المال لم تكن ثابتة قبل الغصب، لأن كان مال حربى، حاجت إلى إثبات نفعاً لنفسك، لأن ليس في يده من حيث الحقيقة ولا من حيث الحكم، لأن يده أفاضل حكمه ليست كيدته، والعصمة لم تكن ثابتة، فلا تثبت بالشك.

٨٩٥١- هذا إذا ظهر المسلمون على دياره وفتحوها، وصارت دار الإسلام بعد ما أسلم هو، فأما إذا أغاروا^{١٢٢} هذه الدار ولم يظهروا عليها حتى لم تصدر الإسلام، فالخواب عند محمد رحمه الله تعالى في الإغارة ظهر الأجواب فيها إذا ظهروا عليها، وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: يصير جميع ما أخذه يميناً ولا يفسد وأولاده تصفر.

ومحمد رحمه الله تعالى بنفس الإغارة في سائر الأشياء على الظهور على الدار، فإنه نفسه وأولاده تصفر. وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول: بأن هذا المال لم يكن معصوماً من إسلام مالك، لو ثبتت عصمته إنما تثبت نفعاً للعصمة المالك بإسلامه، والمال بما يصير نفعاً لنفسك إذا ثبت يد المالك عليه من كل وجه حقيقة وحكماً، وبعد إسلامه قبل أن يصير دار الإسلام إن ثبت يده حقيقة، لم نشك يده حكماً؛ لأنه في دار الحرب، وما كان في دار الحرب؛ لأنه في يد أهل الحرب، فالتبعية تثبت من وجه دون وجه، فلا تثبت بالشك.

(١٢١) أنش من ط وم.

(١٢٢) كذا في السبع السابقة إلى عمداً، وكان في الأصل: إذا أغاروا على هذه الدار.

والاحتفال ، وما كان ثالث من وإباحة لأبيروا بالثقات . بخلاف ما أتوا به من ظهور المسلمين غير ذلك ، فحرقوا ، وصارت دار الإسلام ، لأن ما كانت تحت على ما كان حقيقته وحكمها ، فنصير نعاله من كل وجه ، فثبتت العصبة ، وبخلاف العصبة نفسها ، فثبتت بإسناد مفسر في صيرورة الدار دار الإسلام ، ولا كذلك عصبة الدار ، ومنها تشير نعال للميثاق .

٨٩٥٦- المسألة الثانية : الحرب إذا دخل دار الإسلام ، ما كان ، لم أسلم ، ثم ظهر المسلمون على داره ، وأتوا به بالوجع . فزاد في الحرب من أولاده الأبناء والذكاريهم . أما إذا دخل وأولاده الكبار فليس من قس ، وأولاده الأصغار ، ولا منهم لم يصيروا مسلمين ، بل ما كان إسلامه نعاله ، لأن ثبوت الدار من حقيقة وحكمها ، قطعه الكعبة ، لا يجب أن يكون في دارنا لم يكن نصغار ثابته له ، فلا يصحرون بإسلامه .

وأما المقتول قلما ذكرنا . أن عصبة الدار إنما تثبت نعالاً للعصبة المائتة ، وبعبارة المائتة للمائتة إنما تثبت بنسبهم به . لذلك عليه حقيقة وحكمها ، وبه قد انتصت عصا تركه في دار الحرب حقيقة وحكمها ، فلم تثبت العصبة .

٨٩٥٧- المسألة الثالثة : إذا أسلم حرب من دار الحرب ، ثم دخل دار الإسلام ، ثم ظهر المسلمون على داره ، وأصبح ما كان عتلاً في ، إلا لأولاده الصغار ، وما كان هناك من ودمه في يد مسلم أو دمي ، أما أولاده الأصغار فإما لا يكونوا لهم شيئاً ، لأبصار صاروا مسلمين بإسلامهم تبعاً ، لأنه حين أسلم لم يرد من تبع الشيعة ، وهو ثبوت الدار من ، وأما ما كان من ودمه له في يد مسلم أو دمي ، لأن كل واحد من اليدين عاصبة .

بخلاف المسألة الثانية ، فإن نعال الدار في كليهما . أما ما كان في دار الحرب فقطره ، وأما ما كان في يد مسلم أو دمي ، لأن حال ما أسلم قبله لم يبق على ما كان في دار الحرب ، حكمه لسير القاترين ، وبذلك المودع عليه حقيقة ، لا حكمها . فلا تثبت العصبة بالثبات ، فإنه في هذه المسألة حال ما أسلم في دار الحرب ، وبه المدة على الأبناء في حكمها . وبذلك المودع ثابته حقيقة ، وكل واحد من هذين اليدين عاصبة فثبتت العصبة ، بخروجها إلى دار الإسلام إنما تثبت بعد حكمها بقيت في المودع حقيقة ، وهذا يكفي بناء العصبة .

٨٩٥٨- المسألة الرابعة : المسلم إذا دخل دار الحرب بآمن ، وتحتل من منهم أمراً ، وبه

أولاد أودعهم مع نفسه دار الحرب، ثم ظهر المسلمون عنى هذه الدار، فاعوان قبه على التفصيل الذي ذكرنا في حرمي أسلم في دار الحرب، ثم ظهر المسلمون على داره، إلا في فصحين: أحدهما: أن أولاده الكبار همنا لا يصيرون فينا؛ لاسمهم كبر اسمهم بخلاف تلك الصورة؛ لأن أولاده الكبار كفار هناك

والثاني: أن ما كان ودعة له عند حربي، لا تقبض فينا على روايته أبي سليمان بخلاف تلك الصورة.

وبوجه آخر: أن المدوخ حربي من المال الذي اشتراه من أهل الحرب بدل ما كان معه، وليدل قائم مقام المدوخ، فكأنه أودعه قبل ما أودعه مع نفسه دار الحرب، ولو كان كذلك لا يصير ما أودعه فينا، إن كان المدوخ حربياً، لأن ذلك المال كان معصوماً في الأصل، فدعنا يد الحربي إن كانت ثروته المعصية، فباختيار يد أسلم لا ترواؤه، فلا تزول المعصية بالثبوت، فكذا همنا.

ثما مال الحربي الذي أسلم في دار الحرب، قاله مباح لأخذ في الأصل حاجتنا إلى اعتبار المعصية، فباختيار يد أسلم حكماً إن كانت ثابت المعصية، فباعتبار الحربي حقيقة، فلا ثبت ما نذكره. وسبب رواية أبي حفص بصير ما في يد المدوخ الحربي فينا كما في تلك الصورة، فعلى رواية أبي حفص بصير ما في يد المدوخ الحربي فينا كما في تلك الصورة، فعلى رواية أبي حفص لا يحتاج إلى الفرق.

والحكم الشبه في مختصه أثبت رواية أبي سليمان، ثما ما أثبت رواية أبي حفص بخلاف العقار علم رواية أبي سليمان فإنه يصير فينا. وإن كان بدل ماله في الأصل ودنت معصوم، إذ لا يمكن أن نت علم العقار من اليد ما كان ثابتاً على يده، وهو الذي لا نوافه حتى نقوم مقامه. حتى مفلوحت عن أسلم يد الاعتداء بخلاف المدوخ، وما كان من رقيق له كبر وقد فاض المسلمون، كان مثلاً لأنه قد فاض فقد غصب نفسه من المولى، وهذا حربي يكون هذا بمنزلة ما لو غصب حربي آخر ثم ظهر المسلمون على التدار، وما يصير فينا ليرول يده عنه حقيقة، كذا همنا.

(١) هكذا في نسخة الباقية التي يوجد بعضها، وقد في الأصل: بدل على ما كان معه.

(٢) حكمه من الأصل، وكان في جميع نسخ التي توجد. هكذا فكأنه أودعه ما أحسنه مع نفسه.

الفصل التاسع والعشرون في فضول الغنائم وذهاب بعض الغنائم قبل القسمة

٨٩٥٥ وإذا قسم الإمام الغنائم، وأعطى كل ذي حق حقه، وبقي منها شيء يسير لا يستقيم أن يذهب، تكرراً جند، وقلة ذلك الشيء في نفسه، تصدق به الإمام على المساكين، لأنه عجز عن إيصال الفضل لهم، مستحقه وهم الجند ذكرتهم، وقلة القاصدين في نفسه، فيعبر بالو عجز عن إيصاله إلى مستحقه لجهله بالمشحوق بعد في اللقطة، وفي اللفظة حكم الشروع التصديق بها على المساكين، كذا هي، إلا أن أفرضا ما بين اللفظة ومسائنا، أن في النقطة إذا تصدق على التعريف في مده، ومها تصدق قبل التعريف.

والعرق أن في اللفظة لا ينشئ بحجز الإمام عن إيصالها إلى مستحقها قبل التعريف، فإن محي، فاصحابها مرجو ذلك في التعريف فائدة، وفي مسألتنا أيضاً بعجزه عن إيصال الفائض إلى المسكين، لأن عجزه هناك كان لكثرته، لجنده، وقلة الفضل، وهذا معنوم قبل الله ويذهب، فلم يكن في الإبقاء فائدة، ألا ترى أن العين يزحل، والجيوب لا يزحل، لأن التأجيل في حق العين مثبته، وفي حق المحبوب غير مثبته.

والرلم تصدق به، وصاحبها في بيت المال ثمانية تقع للمسكين في المستقل، فله ذلك أيضاً، كما في اللفظة إذا غشت مدة التعريف ولم يحى صاحبها، كان للإمام أن تصدق بها في غيره، وإذ نص، وأسمها في بيت المال ثمانية تقع للمسلمين، والإمامك في النقطة عزيمة، والتصديق بها حصة فداها، هكذا ذكر محمد بن أبي النسيم الكثير.

٨٩٥٦- وله أن قوله من الجند أو أقره من الجند وفشدا، إن منازلنا بعيدة ولا تقدر على انضمام، فأعطوا حقا من المبيعة على الجواز والظن بذلك، وأنت في حيل، فأعطاهم ومضوا، ثم أعطى لسائقين وقتهم بعد ذلك، فإذ قد انصبت، لما في على انصبا، الذين مضوا، وبقي في يد صاحب الغنائم فضل من انصبا، الذين مضوا لا تصدق به، ولكن يمكنه حوله ويخير به المسلمين، يفرق بين هذا وبين مسألة أول الفصل فائدة، في مسألة الأولى تصدق، بالفضل ولا يمكنه، ولا يعرفه إن شاء.

والفرق بينهما أن في مسألة أول الفصل تبين الإمام بعجز مده عن إيصال الفضل إلى مستحقه لكثرته الجند وقلة الفضل في نفسه، فالإمسك والتعريف لا يفيد ثمة، فلا يفر

$$61.24\% \times \frac{1}{2} = 30.62\% \text{ and } 61.24\% \times \frac{1}{2} = 30.62\%$$

فَأَمَّا هَهُنَا لَمْ يَنْدَمِزْ عَسَاةً عَنْ عِبَالٍ حَتَّىٰ إِلَىٰ مَسْجِدِهِمْ أَوْ هَمَّ بِمُضَادَّةِ لَانَ
 التَّغْلُفِ بِحَدِّهِ الْفَسَاحَةِ فِيهِ. يَسْرُورًا وَأَمَّا مَنْ مَضَىٰ شَرَفَهُ الْفُلُورِ نَا بِحَدِّهِ فَيَا عَزْوَهِ الْغُلُفِ
 عَنْ أَنْصَابِهِمْ، إِلَّا أَنَّهُ عَجَزَ عَنْ الْإِبْقَانِ الْبِهِمَ طَعْمَهُ تَكَدُّهُ، فَكَانَ مَسْأَلَةُ الْفُطْلَةِ الَّتِي عَجَزَ
 الْفُطْلَةُ عَنْ إِيضَالِهِ إِلَىٰ حَاصِبِ لَهْجَتِهِ عَكْسًا. وَهِيَ الْفُطْلَةُ مَعْرُوفٌ أَوَّلًا مَرَّةً لَا، ثُمَّ يَنْتَظِرُ بِهِ.
 ذَلِكَ، إِنْ شَاءَ أَمْسَكَهُ كَذَلِكَ، وَنَافَءُ تَضَاقُ بِهِ عَمَّا أَيْضًا فَيَسَّرَ. كَذَا هَهُنَا.

ثم قال: وبخبر يدك الطين بعد ذلك، ينتهي إلى أهلها تعاقب اللقطة، فإنه، وهو يد على أن من وجد اللقطة وأنها عليه ثلاث خدين، أنه أخذها للمالك لا لنفسه، أنه يمكن أن يكون ذلك تعديفاً، ولا يجب عليه أن يعيدها إلى جيبه وكل من سهر كما يقول بعض الناس، لأنه ربما لا يشهده ذلك، بأن يمشى، ويوجد، بل قد عني، تلك الآية.

قال : ولا يصير ذلك لإتمام مقولتهم ، وأنت في حل ! لأنهم كالمفسرين والمكرهين على هذه القضية للإمام ؛ لأنه إنما جعلهم على التحليل بالرؤى على مذهب الإمام ، لئلا يصح إبطالهم وبعد عن إبطالهم ، وكانوا كالمفسرين والمكرهين عليه ، لا يصح التحليل ، وإدخالهم بضم التحليل صار جوده والعدم وشيئا ، ولو عام لكان ذلك لإتمام مقولتنا وإبطال

١٩٥٧. علم أن الأمر تعديلي لذلك، تم جاء أمحيه، كان هم أن يصورن الأمر، كما في اللفظة أو تصديقها، فقط، ثم جاء أمحيه، كان له أن يصورن اللفظة أو تصديقها، فقط.

ثم يقسم الأمير ذلك من ماله، ولا مرجع في ساليك له، ولا في الحبس بدلت،
أنه يصدق بماد العير، وأنه لما لا يدخل تحت ولاية الإمارة والتقصاء، فإن الأمير والناصي
لا يملك ذلك على أحد من غير رغبة. (و قد لم يكن عددا غنياً) تحت ولاية الإمارة بالنص،
والأمير هو هذا كونه، من أربابها، ولو أن واحداً من العرب يصدق بالنسبة عند سماعها
حولا، ثم جاء صاحبها وبه بجر تصدق، ليس له أن يقسم إصحابها، ويكون ذلك في ماله لا
يرجع به على أحد. فكان الأمير

٨٩٥٨- كذلك، الخوارج في الإسلام إذ يعتقدون بالفصل، بين تعمرى الإسلام الأعظم
نفسه، ثم جاء أصحاب الفصل كالهم أن يصمموا بالإمام ذات، ويكون ذلك هي مائة لا
يرجع به على أحد كما لو كان التصديق أمير العسكر، إلا أن يكون، الإمام وأن لا يستقر من

ذلك للمساكين ويتقسم ما بينهم؛ لحاجتهم إلى ذلك، حتى إذا جاء مستحقوه، ولم يجبروا من دونه، فإنه يعطوهم مثل ذلك من أموال الفقراء والمساكين، فيحتفظ لأصحابه على الإمام ويعطوهم مثل ذلك من بيت مال الفقراء؛ لأن للإمام الأكبر أن يستقرض على بيت مال الفقراء والمساكين؛ لأن بيت مال الفقراء تحت رأيه وتديره، فيجوز له الاستقراض على ذلك.

٨٩٥٩- قالوا: وهنا ثلاث نذر. الإمام الأكبر، وأمير الحنابلة، وصاحب المقاسم وهو الذي فوض إليه أمر قسمة الغنمة لا غيره، فصاحب المقاسم لا يملك التصديق بالفضل؛ لأنه فوض إليه أمر [الغنمة لا غير]، والتصديق بانفصال ليس من الغنمة في شيء، وأمير أخذ له أن يتصدق بالفضل؛ لأنه فوض إليه أمر^(١) الغنمة والغزاة، والتدبير في ذلك والتصديق بالفضل، من جملة أمر الغنمة [لا غير]^(٢)، والتدبير فيها، وليس له أن يستقرض على بيت مال الفقراء والمساكين؛ لأنه لم يفوض إليه التدبير في بيت مال الفقراء، إنما فوض إليه أمر الغنمة لا غير، والإمام الأعظم له أن يصدق، وله أن يستقرض على بيت مال المسكين؛ لما ذكرنا.

٨٩٦٠- ولو أن جنداً عطشاً أصابوا غنائم، وأخرجوها إلى بلد الإسلام، فتم يتقسم حتى تفرق الناس، وذهبوا إلى منازلهم، ولا تعرف منازلهم، وبقي البعض منهم، أعطى الإمام الباقين أنصبتهم، وملك حصة الغيب لأن حصصهم كلفة، وإذا مضى سنة، ولم يجني لها طالب، تصدق بها كما يتصدق في اللقطة.

٨٩٦١- ولو غل رجل شيئاً من الغنائم، ولم يأت به إلا بعد ما قسمت الغنائم وتفرق أهلها، فلا ريب أن يصدق فيما قال، ويأخذ منه ويخمسه ويصرفه الخمس إلى الفقراء، ويملك الباقي حتى يجيء مستحقوه، من لم يطعم في مجيء مستحقها تصدق بها، كما في اللقطة. وإن شاء كذب فيما قال، وأخذ منه خمس ما جاء به، وترك أربعة الأحماس عليه؛ لأنه مما قال: ادعى على الآخر حفظه أربعة الأخماس، إلى أن يطعم مجيء المستحق والمتصدق بشرط الصمان، إذا انقطع مجيء المستحق، فكان له أن لا يقبل ذلك بخلاف الخمس؛ لأنه ليس يلزمه في الخمس حفظ ولا ضمان على تقدير التصديق، فإنه يمكنه أن يصدق به على المسكين في الحال كما أخذوا، ولا يلزمه ضمان.

٨٩٦٢- ولو لم تأت الغنائم بذلك إلى الإمام، ولكنه مال أسكه إلى أن يطعم مجيء،

(١) ما بين المعطو من الأصل وأنته من مخرجه.

(٢) أثبت من ألف.

مستحقه ، وقد انقطع طبعه في ذلك ، تصدق به إن شاء بشرط ذلك ، وإن لم يحضر المنعق ، ولم يجز صدقة .

٨٩٦٣- وانجوب في الفحش ، لم يفتقر لذهب منه ، كذلك أنه لا بد إلى أن يصح ما جرى صاحبه ، وإذا انقطع طبعه في ذلك تصدق بشرط أن يضمن إذا لم يجر صاحب التصرف ، ولكن الأحسن أن يصدق ذلك إلى الإمام ، وكذا لفظة - والله تعالى أعلم - .

الفصل الثلاثون

في نزول المشركين على حكم واحد من المسلمين وما يتصل به

٨٩٦٤- قال محمد رحمه الله تعالى: «إذا حاصر المسلمون حصناً أو مدينة من أهل الحرب، فطلبوا من المسلمين أن ينزلوهم على حكم الله تعالى، فلا ينبغي لهم أن ينزلوهم على ذلك».

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: «أن لهم أن ينزلوهم وهو قول أهل الحجاز». وجه هذه الرواية أنه لو لم يجر الإنزال على حكم الله، إنما لم يميز؛ لأنه لا يدرى حكم الله فيهم، وحكم الله تعالى في الكفرة معلوم، وهو الكف عنهم إن أسلموا أو صاروا ذمة يؤدون الخراج عن رؤوسهم وأراضيهم، وإن أبوا ذلك فقتل مقاتلتهم، وسبى ذراريهم أو سبى الكل.

وجه ظاهر الرواية ما روى عن رسول الله ﷺ كان إذا بعث جيشاً أو سرية، قال لهم: «اغزوا باسم الله وفي سبيل الله» الحديث^(١)، إلى أن قال: «وإذا حاصرتم حصناً أو مدينة، وطلبوا منكم أن تنزلوهم على حكم الله فلا تنزلوهم على حكم الله فإنكم لا تدرن ما حكم الله فيهم ولكن أنزلوهم على حكمهم واحكموا فيما بينهم». فالتى ﷺ نهي عن الإنزال على حكم الله، وبين المعنى فقال: «ولا نكم لا تدرن ما حكم الله فيهم»^(٢).

وما ذكرنا من الحكم، فذلك حكم الله في كفار ظهرنا عليهم غرة وقهراً، أما هؤلاء الذين تركوا القتال وجأروا طالين حكم الله تعالى فيهم، فحكم الله لم يعرف فيهم؛ لأن الله تعالى لم ينص في كتابه على ذلك.

والنص الوارد بما ذكرنا من الأحكام في حق الذين ظهرنا عليهم غرة وقهراً، لا يكون وارداً في حق هؤلاء؛ لأن حناية هؤلاء دون جناية من ظهرنا عليهم غرة وقهراً؛ لأن جناية هؤلاء من حيث الإياء من الإسلام وجناية من ظهرنا عليهم غرة وقهراً من حيث الإياء عن

(١) أخرجه أبو عوانة في «مسنده» (٦٤٩٢ و ٦٤٩٤ و ٦٤٩٥ و ٦٤٩٨)، والمبش في الكبرى (١٧٢٢٨) و ١٧٨٢٥ و ١٧٩٣٥، وأبو داود في سننه (٢٦١٣)، والنسائي في الكبرى (٨٦٨٠ و ٨٦٦٥ و ٨٧٨٢)، وابن ماجه في سننه (٢٨٥٨)، ومالك في الموطأ (٩٩٦)، وأبو أيوب شيبه في «مسننه» (٣٣٠٥٤)، والطبراني في الأوسط (١٤٣٦)، وأحمد في مسنده (١٨١١٩).

(٢) أخرجه ابن الجارود في المنقذ (١٠٤٢)، والسنائي في الكبرى (٨٦٨)، وأبو حنيفة في مسنده (١٤٧/١)، وأبو يعلى في مسنده (٦٤١٣).

الإسلام والمخاربة، فبقى حكم الله فيهم محمولا.

ولا حجة له في حديث قريظة نزلوا على حكم سعد؛ لأن سعد وافق حكم الله تعالى، عرف ذلك بإختيار رسول الله ﷺ،

ولو كان لنا من يخبرنا بحكم الله فيهم، جاز لنا أن نزلهم على حكم الله تعالى.

٨٩٦٥ - فإن أخطأ الإمام، وأنزلهم على حكم الله تعالى، دعاهم إلى الإسلام، وصاروا في أيدي المسلمين مهورين، وصار المسلمون ظاهرين على دارهم، فينبغي للإمام أن يعرض عليهم الإسلام، فإن أسلموا كانوا أحراراً لا سبيل عليهم، ويسلم لهم أموالهم وذرايعهم، وصارت دارهم دار الإسلام، وكان في أراضيتهم العشر.

٨٩٦٦ - وإن أبوا الإسلام جعلتهم الإمام ذمة يؤدون الخراج عن رؤوسهم وأراضيهم؛ لأن بعد ما صاروا في أيدينا تعذر إعادتهم إلى ما منهم؛ لأننا نعلم قطعاً ويقيناً أنه ليس من حكم الله تعالى إعادتهم إلى ما منهم لبعدها وجرأنا إلى المسلمين. فيدخلون قتل المسلمين وسفك دماهم وأخذ أموالهم، والله تعالى ما أمر المسلمين بقتالهم إلا لترك عدو، فلا يؤدون إلى من ذلك.

ولا وجه إلى قتل مقاتليهم، ربي نساءهم وذريتهم أو سبي نكل؛ لأن لا ندرى أن هذا هو حكم الله تعالى فيهم؛ لأن هذا حكم الله تعالى في الكفار الذين ظهرنا عليهم عدو، ولم يسلموا ولم يقبلوا الذمة، وهؤلاء وقعوا في الهدى باختيارهم.

وإذا تمردوا إلى ما منهم، وتعذر القتل والأسر، وعذبوا محتسبين في دار الإسلام على سبيل التأييد، فيدعون إلى الإسلام؛ لأنهم أقعدوا ويفتأ أن اندعاه إلى الإسلام حكم الله تعالى في جميع الكفرة، ولاجل الإسلام مقاتليهم، فإن أسلموا كانوا أحراراً لا سبيل عليهم، ولا على نساءهم، ولا على ذرايعهم، ولا على أموالهم؛ لأنهم ٥ نواقيس حين أسلموا؛ لأنهم جازوا مجيء المستأمنين. والحري المستأمن إذا أسلم يكون حراً لا سبيل عليه، وسنم له أولاده ونساءه وأمواله، وتصير دارهم دار الإسلام.

٨٩٦٧ - ويوضع عنى أرضيهم العشر؛ لأنهم أسلموا طوعاً، وكل بلد أسلم عليها فلهذا طوعاً كانت عتسرية. وإن أبوا أن يسلموا جعلهم الإمام ذمة، يؤدون الخراج عن رؤوسهم، والخراج عن أراضيهم؛ لما ذكرنا أنهم قوا محتسبين في دارنا آمنين عن القتل والأسر على التأييد، فيعصمون بالجرة.

وذكر هذه المسألة في التتقى - رواية شريين الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى،

وقال: إذا نزلوا على حكم الله تعالى، فالحكم فيهم إلى الأمان يختار أفضل ذلك للإسلام، فلو رأى قتلهم، وسبى ذراريهم أفضل فعل ذلك، وإن رأى أن يجعلهم ذمة ورأه أفضل للإسلام من ذلك، وإن أسلمه وأقبل أن يحكم الإمام فيهم بشيء، فهم أحرار، والأرضي نهم، وهم أرض عشر. وإن مضى الحكم يقتلهم، وسبى ذراريهم، فلم يقتلوا حتى أسلموا، فهم مع ذراريهم ولا يقتلون.

٨٩٦٨- وإن كان الحكم رجلاً مسلماً إلا أنه لا يجوز شهادته نفسه، أو لأنه محدود من قدره فحكمه جائز إن حكم عليها بقتل أو سبي، أو غير ذلك.

٨٩٦٩- فإن حكموا عبداً أو صبيّاً حراً قد عتق لم يجز حكمه، فإن نزلوا مع ذلك على حكم يجعل ذمة، كما لو نزلوا على حكم الله تعالى. وإن حكموا ذمياً، فحكمهم يقتلهم وسبى ذراريهم، أو غير ذلك، جزاءً. هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: "لأن لنظم شهادة على الخريس المستأمن في القتل والاسترقاق، فيجوز حكمه به عليه."

٨٩٧٠- فإن أسلموا قبل أن يحكم الذمى عليهم بشيء، لم يجز حكمه عليهم بذلك يقتل أو سبي أو غيره؛ لأنه لا شهادة للنظم على المسلم أصلاً، ولا يجوز حكمه عليه أصلاً، ولكن يجعلهم الإمام في هذه الصورة أحراراً لا سبيل عليهم: لأنهم أسلموا وهم أمتون، والمستأمن إذا أسلم كان حراً لا سبيل عليه. ألا ترى أنهم لو حكموا مسلماً فلم يحكم بينهم بشيء، حتى أسلموا، لم يحكم عليهم بشيء بعد الإسلام، فهذه أولى.

٨٩٧١- وفي المتن: "لو صالحوه أن ينزلوه على حكم رجل من أهل الذمة، لم يحسبوا إلى ذلك ولا يحل أن يحكم أهل الكفر في أهل الإسلام، ولو دلو، ذمت لا ينقض حكمه. ولو حكموا امرأة جار حكمها في جميع ما حكمت إلا أن تحكم بقتل، هكذا ذكر في الزيارات: "وهذا لأن الحكومة معتبرة بالشهادة كالتضاء، ولا يجوز شهادة المرأة بالقتل، فلا يجوز حكمها فيه، ويجوز شهادتها فيما سوى ذلك، فيجوز حكمها."

٨٩٧٢- وفي المتن: "لو حكموا امرأة فحكمت بالقتل وسبى الذراري لم يجز ذلك، ولو حكمت بأنهم ذمة فإن قبلوا ذمت فهم ذمة."

٨٩٧٣- ولو نزلوا على حكم رجل، غصات ذلك الرجل قبل أن يحكمهم بشيء، ذكر في السير الكبير: "أن هذا وما نزلوا على حكم الله تعالى سواء؛ لأن حكم فلان بعد موته لا يوقف عليه كحكم الله تعالى."

وفي نوادر بشر بن الوليد: "عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنه إذا مات الحكم فالقوات

يعرض إليهم أن يجعلوا الحكم إلى غيرهم ، فإن لم يقبلوا أخذ إليهم . وكان على معارضتهم .

٨٩٧٤- وإن حكم الحاكم بقتل المقاتلة والنساء والذري ، فقد أخطأ ، وقتل الرحان .

ويجحد النساء والذري سبياً . وكذلك لو حكم بقتل المقاتلة ولم يحكم في النساء والذري

نساء . يجعل النساء والذري سبياً .

٨٩٧٥- ولا يصلح للحكومة أمير من المسلمين في أيديهم . وكذلك تاجر من المسلمين

معهم في دارهم . وكذلك رجل منهم أسلم وهو في دارهم معهم ، وكذلك رجل منهم هو في

عسكر المسلمين .

٨٩٧٦- وفي المستغنى : لو أن أهل حصن نزلوا على أن يحكم فيهم فلان ، فإن لم

يرضوا بحكمه ردوا إلى حصنهم ، فإن نزلوا على ذلك ، وقالوا : لا نرضى بحكمه ، فحكم

بينهم بقتل المقاتلة وسبي الذري ، فكم هو ذلك ونحوه فإنه يقتلون ، وتسبي الذري ، وإن

رجعوا عن ذلك قبل أن يحكم فيهم : فلهم ذلالم ، ويردون إلى حصنهم . ألا ترى أن فلاناً لو

مات قبل أن يحكم ردوا إلى حصنهم ، وكذلك إن أي أن يحكم .

٨٩٧٧- وفي السير الكبير : إذا شرطوا أن يزلوا على حكم فلان على أنه إن حكم

بينهم ، فقد مضى الحكم ، وإلا لم يحكم بينهم بشئ ، ردوا إلى ما هم فيه ، أو شرطوا أن يزلوا على

حكم فلان ، على أنه إن حكم فيما نزل يملكونا إلى ما نبتنا أمصيتهم ذلك ، فلا ينبغي للمسلمين أن

ينزلواهم على هذا الشرط .

وإذا نزلواهم على هذا الشرط ، فلا ينبغي للحاكم أن يحكم بردهم إلى ما هم فيه ، لأن فيه

تكثير عدد المحاربين على المسلمين . وفي ذلك ضرر بالمسلمين . مع هذا لو نزلوا على هذا

الشرط ، وحكم الحاكم بالرد إلى ما هم فيه ، أمضيت حكمه ورددناهم إلى ما هم فيه ، والرد إلى

ما هم فيه يحكم الشرط لا يخالف حكم الشرع بل يوافقه ، قال عاب الصلابة والسلام : المسلمون

عند شروطهم^(١) .

والنبي عليه السلام لم يزلوا إلى ما نبتنا أمصيتهم يردون إلى ما هم فيه ، وإنما يردون بحكم

(١) وفي م : مع هذا لو أمر لهم .

(٢) أخرجه ابن خوارزمي في المستقى (٦٣٧ و ١٠٠) ، والمحاكم في المستدرك (١٢٣ و ١٢٤) ، والبيهقي في

الكبرى (١٩٦١ و ١١٧٠٩ و ١٢٢١ و ١١٣٦) ، والدرر في السنة (٩٦ و ١٠٠) ، وأبو داود

(٢٥٩٤) ، وأبو عسان الكرماني في م : ب (١٢٣ و ١٢٤) ، و . . . الرزاق في م : م (٢٥٩٤ و ١٢٢١ و ١٢٢٢) ، والطحاوي في مستدرك الآثار (٣٠٩ و ٩١) ، والطحاوي في الكبير

(١٢٢١ و ٢٢٠) ، والبيهقي في شعب الإيمان (١٣٨) .

ح ٧- كتاب السير - ٢٨٨ - الفصل ٣٠. نزول المشركين على حكم مسلم
الشرط دلالة فلان يردون بالشرط الصريح أولى.

٨٩٧٨- وفي نوادر ابن سماعه عن محمد بن حمزة الله تعالى: أمير العسكر إذا أمن
قومًا من أهل حصن على أن يكونوا عبيدًا لفلان، ورضوا بذلك وتولوا عليه، فلهم في ذلك
عنهم من المسلمين، ولم يكونوا عبيدًا لفلان.

٨٩٧٩- وفي المنتقى: إذا حكم الحاكم أن يكونوا في دار الإسلام بلا دية ولا
خراج أمين، فهذا الحكم مخالف للكتاب والسنة، فإن رغبوا بالعلم والخراج أمضى عليهم،
وإن كرهوا ذلك ردوا إلى حصنهم، ونبت إتيهم.

٨٩٨٠- وفي "سير الكبير" والزوائد: لو حكم أخكم فيهم بقتل مقاتلتهم، وسبي
نساءهم وذرائعهم جاز، وكذلك لو حكم بسبي الكل أو بعضهم دية جاز، وإن حكم ردهم
إلى ما منهم حكمه باطل، فإن حكم بعد ذلك بقتل مقاتلتهم وسبي نساءهم وذرائعهم، أو
سبي الكل، فالقياس أن يجوز حكمه الثاني، وفي الاستحسان: لا يجوز.

٨٩٨١- وإن - قالوا الآية أن على أن يعرض عليهم الإيمان، فإن قبلوا وإلا ردوا إلى
مأثمهم، فعلى الإمام ذلك، قال الله تعالى: ﴿وَأَنْ أَحَدًا مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجْرُكَ حَتَّى
يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْثَمَهُ﴾. ولو نزلوا على أن يعرض عليهم الإسلام فعرض، فأبوا
فلهم الخلق بحصنهم، وليس للمسلمين قتلهم ولا سبي نساءهم وذرائعهم. ولو رضوا بأداء
الخراج لزمهم، ولا يخلون بعد ذلك والرجوع، وإن عرج بعضهم على أن يحكم فلان،
فانفتحت القلعة بعد انفصالهم منها، وقتل من في القلعة فمن نزل فعلى ما نزل.

٨٩٨٢- فإن كانوا تطرأ ردهم إلى الحصن، إن لم يرضوا وقد هدمت القلعة ردوا إلى
أدنى موضع يأمنون فيه، فإن كان أهل الحصن قد أجمعوا على نزول هؤلاء لهذا الصلح، لم
يقتل المسلمون أهل القلعة، فإن فعلوا فلا شيء عليهم وقد أساقوا. وإن نزلوا على أن يحكم
الوالي بنفسه فيهم، فهو كرجل من أهل العسكر، ولو نزلوا على حكم الله وحكم فلان، فهذا
وما لو نزلوا على حكم الله سواء.

٨٩٨٣- ولو نزلوا على حكم فلان وفلان، فمات أحدهما لم يجر حكم الآخر بعد
ذلك، قال في المنتقى: إلا أن يرضى الفريقان بحكمه.

قال ثمة: وكذلك إذا ماتت ثلثة في الحكم وهما حيان، إلا أن يرضى الفريقان بحكم
أحدهما. ولو حكم أحد الحكمين بقتل مقاتلتهم وسبي ذرائعهم، وحكم الآخر بسبي الكل،

فإنهم لا يقتلون ويكفونون فينزل الرجال والنساء جميعاً؛ لأن الذي حكم بالقتل حكم بالسي معنى؛ لأن السي في معنى القتل، فإنه إهلاك معنى، فإن ملكه عن نفسه يزول بالأسر حكماً، كما يزول بالقتل حقيقة وحكماً، فعلم أن الأسر في معنى القتل، فقد اتفقا على السي، واختلعا في القتل، فما اتفقا عليه يست، وما تفرّد به أحدهما لا يثبت؛ لأنهم رخصوا بحكمهما لا بحكم أحدهما، ولو حكموا جميعاً بقتل مدّلتهم وسبي نساءهم وذرائعهم، كان الإمام فيهم بالخيار إن شاء قتل المقاتلة منهم وسبي ذرائعهم، وإن شاء جعل الكل فيشاً؛ لأن الحكم بالقتل حكم بالسي معنى، فكانت أسراً حكماً بالقتل والأسر جميعاً، وهناك ينحصر الإمام، كذا ههنا.

٨٩٨٤- وإذا نزل على حكم رجل ولم يسموه، فذلك إلى الإمام يتخير أفضلهم، وإن أسلموا بعد التبعيض فين إمامهم الحكم، فهم أحرار، وإن صيرهم الحكم ذمة قبل الإسلام فالأرض لهم عراجية، وإن حكم الحاكم بقتل أفراد منهم يعاقب ظهرهم وسبي الباقي من الرجال والنساء فهو جائز، وإن حكم بقتل الرجال وسبي النساء والذرائع، فقتل الرجال وسبي النساء والذرائع فالأرض في، إذ شاء الإمام خمسها وقسم أربعة الأخرى بين المغنمين، وإن شاء تركها على حالها في يد المولى، ودعا إليها من يعمرها ويؤدى خراجها، كما يحمل في المعطل من أرض أهل الذمة.

٨٩٨٥- وإن مات الحكم بعد نزولهم قبل الحكم ردوا إلى ما منهم ما خلا المسلمين. قال: الأحرار منهم يرفعون محاربين والعبد بالعتيقة وأهل ذمتنا غيرهم كذلك، إن كان أسلم منهم في أيديهم إذا استعنتوا بالمسلمين؛ لأن الحكم لم يتفق؛ لأن في كل موضع وجب ردهم، فإنما يردون إلى الموضع الذي خرجوا إليه، ولا يردون إلى ما أنخص منه، ولا إلى جيش أكثر منهم.

الفصل الحادى والثلاثون

فى المواعدة

٨٩٨٦- وإذا رأى الإمام مواعدة أهل الحرب، ولم يأخذ على ذلك مالا، فلا بأس به، والكلام ههنا فى فصول: أحدها: إذا طلبوا من الإمام المواعدة متين معلومة بغير شيء، والحكم فيه أن الإمام ينظر فى ذلك، إن رأى المواعدة خيرا للمسلمين لشدة شدة أهل الحرب، وما أثبت ذلك فعل ذلك، فقد صح أن رسول الله ﷺ صالح أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين^(١)، وكان فى ذلك، نظرا للمسلمين للمواطنة^(٢)، بين أهل مكة وأهل خيبر، وهى قصة معروفة. ولأن الإمام نصب ناظرا للمسلمين^(٣)، ومن النظر حقيقته قوة المسلمين أولا، وبما يكون ذلك فى المواعدة إذا كان للمشركين شدة، أو يحتاج الإمام إلى أن يقر فى دار الحرب، ليتوصل الإمام إلى قوم لهم بأس شديد، فلا تحدىء من أن نوادع من على طريقته لنا من منهم.

٨٩٨٧- وإن لم تكن المواعدة خيرا للمسلمين، فلا ينبغي له أن يوادعهم؛ لأن قتال المشركين فرض، وترك ما هو فرض من غير عذر لا يجوز.

٨٩٨٨- ولو أنه رأى المواعدة خيرا فوادعهم، ثم نظر فوجد موادعهم شررا للمسلمين، نهي إليهم المواعدة وبقاتلهم؛ لأنه ظهر فى الانتهاء منع استدامة المواعدة، ولكن ينبغي أن يتنذ إليهم على سواه، قال الله تعالى: ﴿وَمَا تَخَافُ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةٍ لَمَنِ الْبَيْعُ عَلَىٰ سَوَاءٍ﴾^(٤) أى على سواه منكم ومنهم فى العلم بين الأمان، فلا يحسن قتالهم قبل النذر، وقيل أن يعلموا بذلك؛ ليحذروا إلى ما كانوا عليه من الحصن.

٨٩٨٩- الفصل الثانى: إذا طلبوا من الإمام المواعدة على أن يردى المسلمون إليهم شيئا معلوما كل سنة، والمسلمون يرون هذه المواعدة خيرا لهم، فلا بأس بأن يفعلوا ذلك. والأصل فيه ما روى أن المشركين لما أحاطوا بالخصم، وبلغ حال المسلمين كذا قال الله تعالى:

(١) ذكره الحافظين حجر فى "أندالمة" (٧٠٦)، والزهلى فى "نصب الرائة" (٣٨٨/٣).

(٢) ما بين المتولين ماقط من الأصل وأثبتاه من ظروم رد.

(٣) سورة الأنفال: الآية ٤٨.

[illegible][illegible]

٨٩٩- لفصل الرابع : إذا حلبوا من الإمام أو دعة صدر معوية، على أن يردوا إلى المسلمين كل سنة شيئاً معلوماً على أن لا يحرث عليهم أحكام الإسلام في بلادهم، ثم يفعل ذلك إلا أن يكون خسر المصير؛ لأن الناس من يستنزه أحكام الإسلام فيما يرجع إلى نعمات، فإذا لم يستنزهوا ذلك على أنهم حكم أهل الحرب، ومن زهد في طاب الآخرة، ومن زهد في الدنيا، لا يجوز إلا إذا كان خيراً للمسلمين، فهذا كذلك.

قال : فإن كان ذلك غير المتضمن ، ووقع لصالح على أنه ودعوا إليهم إلى صفة ما في رأسه ، فهذا على وجهين : إما أن صالحاً على عادة رأس غير أحدكم أو راعيتهم ، في ذلك كان

$$S(x_1, y_1) \dots S(x_n, y_n) \wedge_{j=1, \dots, n} f(x_j)$$

١١) أخرجه الطبرسي في تكدير (١٩٠٦)، وذكره الهيدري في مجمع الزوائد (١٣٢٦)، وذكره ابن حجر في الإبراهيم الحلي (١٩٢٥)، والنظري أخرجه في تاريخه (٩١٢)، وابن عساق في أسيرة النصارى (١٩١١).

النصلح على مائة رأس بعير أعيانهم، فإن كانت المائة المشروطة من أنفسهم وأولادهم هم بعير ذلك، لأنهم وأولادهم دخلوا تحت المروعة والأمان، فلم يبق لهم مصلحة التملك، والتملك تأكيد حربهم بالأمان. وإن كانت المائة المشروطة من أروافهم، هم جازا لأن أروافهم بعد النصلح والأمان بقوا محل التملك والتمليك.

وإن كان النصلح على مائة رأس بأعيانهم من أنفسهم وأولادهم، بأن قتلوا أول الأعداء أموتوا على أن هؤلاء - لكم، وبصالحكم لثلاث سنين مستقلة على أن يعصمكم مائة رأس من رقيقنا كل سنة، فهو حائر؛ لأن السنين في السنة الأولى لم يبق لهم النصلح، وباعتبار ثبت الأمان، فإذا جعلوهم مستثنى من المروعة يجعلهم زهيم عرضاً للتسليم، واستثناء المعصير صحيح، صاروا محاليت المسلمين، بخلاف نوحه الأول، فإن استثناء المعصير باطل.

٨٩٩٦- وهذه مسألة نزل على أن الحريس إذا قهر حريباً آخر فباعه بغيره، ألا ترى أن فاعبين منه صدروا بدين النصلح بالبيع، وإذا ثبت أن المائة بأعيانهم صدروا عوضاً من السنة الأولى صاروا محاليت المسلمين، ثم شرطوا الدين المدة بقية مائة رأس من رقيقهم كل سنة، ورقيقهم قائل لنفسك واتسليك فصيح النصلح. أكثر ما في الباب أن الحبيب أن يثبت ديناً في المدعة، إلا أنه إنما تمت مدلاً عما نحن نال، والأمان ثابتاً بالمروعة ليس بمال، والحبيب أن يثبت ديناً في المدعة بدلاً عما ليس بمال.

٨٩٩٣- قال: وأما الموطون إذا قتلوا، وأدعونا على أن ننظر في أمورنا، فلا بأس بأن يوادعهم؛ لأن فيه رجاء إسلامهم، ولكن لا يؤخذ منهم المال؛ لأنه يشبه الجزية، ولا يجوز أخذ الجزية من المرتد، ولكن إذا أخذ منهم لا يرد عليهم؛ فإن فيه تقويتهم، قالوا: هذا لا يعايرنا على مدينة وصارت دار حرب، فلما إذا لم يكن كذلك يقتلون أو يسلمون، وبقي ذلك بعد عدا - إله شاء الله تعالى -.

٨٩٩٤- ولو أن رجلاً من المسلمين وأدع أهل الحرب جميعاً، سب على ألف دينار بزوجها إليه بعير أمر الإمام، جرت مو دعتة؛ لأنه لو أودعهم بعير مال حار، فجع المال أولى. فإن لم يدم الإمام بذلك حتى مضت السنة، أمضى مودعهم وأخذ ألف دينار، ويكفر ميتاً بجداة أهل العسكر؛ لأن منفعة المسلمين معينة في إفضاء المروعة بعد مضى المدعة، فهو بمنزلة دفع المدحجور إذا أجز نفسه وسلم من العمل، فلهذا يغفر الله ذنوبه؛ لأن منفعة المولى منه تفي به، ويكفر المدحجور ميتاً لجداة المسلمين؛ لأن هذا مال أخذ بقوة لاسمين، وبخوف أهل

الحرب من جماعة المسلمين لا من واحد منهم .

٨٩٩٥- وإن علم بجراحته قبل مضي السنة ، فالإمام فيه بالخيار ؛ لأن فيه منفعة المسلمين من وجه ، ومضرة عليهم من وجه ، إلا إذا كانت مدة الأمان كثيرة طويلة فيؤدى الإمام في ذلك رأيه ، فيفعل ما هو نفع للمسلمين على ما بينا .

٨٩٩٦- فإن مضى من السنة بعضها ونبت إليهم ، فالقياس أن يكون للأمر من المال بحساب ما مضى من السنة ، ويرد ما بقى من السنة . ولكن استحسن وقال : يرد إليهم جميع المال متى نبت قبل مضي السنة ، ولا يحبس شيئاً من المال بحساب ما مضى من السنة

وجه القياس في ذلك ظاهر ، وهو أن كلمة "على" في المبادلات وحرف الباء سواء كما في البيع والإجارة . وإذا أجره داره سنة على ألف درهم ثم انتقضت الإجارة في بعض السنة ، كان لصاحب الدار من الأجر بحساب ما مضى من السنة ، ويرد من الأجر بحساب ما بقى من السنة كما لو قال : أجرت منك هذه الدار سنة بألف درهم . وكذلك في باب البيع إذا قال : بعث منك هذين العبدن على ألف درهم ، ثم استحق أحدهما أو هلك قبل القبض ، سقط الثمن بحساب ما استحق وهلك وبقي بقدر ما بقى ، كما لو قال : بعث منك هذين العبدن بألف درهم ، وهذه مبادلة فيجب أن تكون كلمة "على" في هذا وحرف الباء سواء .

٨٩٩٧- ولو كان مكان على بابه بأن قال الرجل المسلم : وادعيتكم سنة بألف دينار ، ثم نبذ الإمام إليهم بعد ما مضى من السنة بعضها ، وبقي البعض كان للأمر من المال بحساب ما مضى من السنة ، ورد بحساب ما بقى ؛ لأنه سلم لأهل الحصن بعد العهود عليه ، ولم يسلم لهم البعض ، فسلم للأمر من البديل بقدر ذلك أيضاً ؛ لأن أجر البديل يتوزع على أجر المبدل ، فكذا هذا .

وجه الاستحسان : أن هذا هكذا في المبادلات التي لا يجوز تعلق المبدل فيها بالشرط ، كما في البيع والإجارة ، فكلمة "على" في هذه المبادلات وحرف الباء سواء . أما في المبادلات التي يجوز تعلق المبدل فيها بالشرط ، فكلمة "على" ليست نظير حرف الباء ؛ وهذا لأن كلمة "على" حقيقة للشرط لغة ، يقول الرجل لغيره : أكرمك على أن تكرمني ، معناه بشرط أن تكرمني ، زرعك على أن تزورني ، معناه بشرط أن تزورني ، تمت على أني بالخيار ثلاثة أيام ، معناه بشرط الخيار ثلاثة أيام . إلا أن في البيع والإجارة تعذر العمل بحقيقة كلمة "على" ؛ لأنه لم يجز تعليق المبدل في هذه العهود بالشرط ، فلا يجوز تعليق بدله أيضاً وهو

التمن والأحر، فيقام كلمة "على" مقام الـ "مجازاً" حتى يجوز العقد؛ لأن حروف الصلوات ما يتعاقب بعضها بعضاً، فأما في العنود التي فيه يجوز تعليق المدل بالشرط كالطلاق والعتاق، أمكن العمل بحقيقة كلمة "على" وهي الشرطية، لأنه لا جاز تعليق بدله جاز تعليق بدله أيضاً تبعاً له، فيعمل بحقيقة كلمة "على" لأن العمل بحقيقة الكلام واجب ما أمكن.

إذا ثبت هذا، فنقول: إن الأمان من المبادلات التي يجوز تعليق المدل فيه بالشرط، فيجوز تعليق بدله أيضاً، وهو المال تبعاً له، فيمكن العمل فيه بحقيقة كلمة "على" وهو الشرطية، فيعمل بها.

فأما: وإذا عملنا بالشرطية في باب الأمان، فتنبه أن أهل الحصن عطفوا وجوب الذنابر بشرط الأمان سنة كاملة أو ثم يسلم لهم الأمان سنة كاملة^(١)، إنما نسب لهم الأمان في بعض السنة، والمعلق بالشرط لا يترك شيء منه بوجود بعض الشرط، لأن أحزاه الشرط لا يقسم على أخزاه الشرط، فلا يجب عليهم شيء من المال.

ألا ترى أن من قال لا مراه: إن دخلت هذه الدار وهذه الدار فأتيت طالق ثلاثاً، ودخلت إحدى الدارين دون الأخرى، فإنه لا يترك شيء من الطلاق؛ لأن الشرط لم يوجد بكماله! فكذلك هذا. ولهذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: إن الرجل إذا قال له امرأته: طلقني ثلاثاً على ألف درهم وطلقها واحدة، فإنه لا يستوجب الزوج على المرأة ثلاثاً، لأن المرأة علقته وجوب الألف للزوج بشرط أن يسلم لها ثلاث تطليقات، ولم يسلم ثلاث تطليقات إنما يسلم لها تطليقة واحدة، فلم يسلم للزوج شيء من المال، فكذا هذا.

٨٩٩٨- وإذا كانوا ارادوه ثلاث سنين، كل سنة بألف درهم، فصحت سنة وقد قبض المال كله للسنين الثلاث، فرأى الإمام أن ينقض المودعة، فإنه ينقضها، ويأخذ الثلث للسنة الماضية، ويرد ثلثي الدينار^(٢) للسنين الباقيتين؛ لأنه ذكر بحرف ثبانه وأنه يصحب الإبدال، فقد جعل بدل كل سنة ألف دينار^(٣)، فإذا مضت سنة تسلم له الألف دينار^(٤)، ويرد ألفي درهم حصه السنين الباقيتين.

ألا ترى أن من قال له امرأته: طلقني ثلاثاً بألف درهم، ثم طلقها واحدة استوجب

(١) ما بين المعطوفين ساقط من الأصل وأُعيد في ط وم وف.

(٢) والصحيح: الدرهم.

(٣) والصحيح: درهم.

(٤) والصحيح: درهم.

ثاني الألف ، بخلاف ما لم قاله علي مولى أبي حنيفة رحمه الله تعالى على ما بيننا ، فكذلك هذا .
وعبارته بعض المتأخرين رحمه الله تعالى في هذه المسألة : أن هذا يسمى لكل سنة مالا
معنوماً ، فيصير الأمان في كل سنة أماناً على حدة بماله^(١) . فلا بد على بعضها في بعض كما قلنا
في الإحارة ، وكما قلت في البيع . إذا اشترى عبدين وسمى لكل عبد شيئاً ، صار كل عبد بيعاً
على حدة بما سمي من الثمن ، ولو لم يسم لكل عبد لهما صار بيعاً واحداً بمائتين واحد فذلك
ههنا ، وهذا التعديل يقتضي التسوية بين كلفة علي وبين حرف الباء .

٨٩٩- وفي نوادر بشر بن النريد : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : لو أن الإمام وأربع
فوما من أهل الحرب مملوون على أن يرد عليهم من أنفسهم^(٢) منهم مائة ، فلا ينبغي له أن
يعطي المراءعة على هذا إذا كان بالمسلمين قوة عليهم^(٣) وإن كان يريد أن يتألفهم بذلك حتى
يحدثون في الإسلام أو في النخعة ، فلا بأس بأن يرد عليهم^(٤) حتى يستصحب أمرهم بالذي
وصفت - والله سبحانه وتعالى أعلم - .

(١) وفي م . بماله على حدة

(٢) وفي ن : أنه مكرار : أنهم

(٣) من يعتقدون من أهل الإسلام من الظاهر والباطن مع ظاهري

الفصل لثانى والثلاثون فى أحكام أهل البنى والخوارج

٩٠٠ - هـ، محمد رحمه الله تعالى فى الجامع المصير فى أهل البنى: إذا كانوا هم
عسكرهم، فقتل رجل منهم رجلاً، ثم ظهرنا عليهم فلا فصاحوا على القتل، يجب أن يعلم
أن أهل البنى قوم من المسلمين، يخرجون على الإمام العدل وبنه عن أحكام أهل العدل،
والحكم فيه أنهم إذا تمهروا واجتمعوا حل لإمام أهل العدل أن يقتلهم، وتلى كل من يقم
على القتال أن يقوم بغيره إمام أهل العدل، قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى
فَقَاتِلُوا الَّتِي بَغَتْ حَتَّى تَأْتِيَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ﴾.

٩٠١ - قال، على رضى الله تعالى عنه: أمرت بقتل المارقين والناكثين أى الخارجين
عن الدين وانقاضى للعهد، وعن سفبان بن عينة أو محارب بن سفيان أنه قال: إن الله تعالى
بعث نبيا بأربع سيوف، وذكر من حصة ذلك سيفاً لقتال أهل البنى قدم به على رضى الله تعالى
عنه.

والمعنى فى ذلك: أن أهل البنى قهقروا على المسلمين، ولإدابة الأذى من باب الدين،
وكذلك حروجهم على إمام أهل العدل معصية، ففى القيام بغنائهم نهي عن المنكر، وقد أمرنا
بذلك.

٩٠٢ - ثم يحل لإمام العدل أن يغنائهم وأن يبدواقتلهم له، وهذا مذهبنا، وقال
السامعى رحمه الله تعالى: لا يحل له ذلك ما لم يبدؤوا بالقتل حفيضة، فوجه قوله تعالى ذلك: أن
الباضى مسلم، ونحوها يباح قتل المسلمين بطريق اللدغ، وهذا ما تمهروا وجاهدوا ولم يوجدهم
القتال حفيضة، وإنما وجد من حيث المعنى والأعتبار من حيث أنهم ترصدوا للقتال، فاعتبر
المعنى إن كان يحل قتالهم، فاعتبار الحفيضة لا محل، فلا محل بالشك.

وجه قول علماء آثار حميمهم الله تعالى: إنه وجد منهم القتل معنى، لما ترصدوا للقتال،
وموجود القتال معنى كاف لإحالة القتل، ألا ترى أنه يحرم قتال أهل الحرب، وإن لم يوجد
سبب القتال حفيضة له وجد القتال معنى، وكذا أن قتال أهل البنى بطريق دفع شر قتالهم، وكذا
قتال أهل الحرب لدفع شر قتالهم لا لأجل الكفر، ألا ترى لم يحز قتل النساء منهم والمعنى، فـ

ذلك. ألا لو شرطنا البداية منهم من حيث الحقيقة ربما لا يمكننا الدفع، فعلقتنا الإباحة بوحدة القتلة منهم معنى، كساقى أهل الحرب.

٩٠٣- وإذا ثبت أنه يباح قتل الفئة المستنعة وإن لم يوجد منهم القتال حقيقة، كذلك يباح قتل المدبر إليهم، لأنه من جعلهم مدبري معنى تارك للقتال حقيقة. ولو هزمهم إمام أهل العدل، فلا ينسب لهم أن يتبعوا المنبرين، فالمدبر يبق لهم فئة يرجعون إليها، فإنهم تركوا القتال حقيقة ومعنى، والقتال مشروع لدفع قتالهم، فإذا اندفع حقيقة ومعنى زالت الإباحة، وأما إذا بقي لهم فئة يرجعون إليها، فكان لأهل العدل أن يتبعوا المنبرين؟ لأهم ما تركوا القتال معنى، فيتبعون لهذا.

الأثرى أن اندبر من المشركين ينزع لبدء الثقة لأهل الحرب ومن أسر منهم، فليس للإمام أن يقتله إذا علم الإمام منه أنه لو لم يقتله لم يلحق إلى فئة ممنعة، إذا كان يعلم أنه لو لم يقتله ينسحق إلى فئة ممنعة^(١) يقتله؛ لأن في هذه الصورة ما يدفع قتله معنى، وهو نظير الأسير المشرك إذا علم الإمام منه أنه لو استرقه يعود إليهم، فإنه يقتله كذا ههنا.

٩٠٤- ولا يجهز على جريحهم (أي لا يتم قتله إذا لم يبق لهم فئة)، فاما إذا بقي يجهز عليهم، ولا يسئهم وفرايمهم، ولا يخلط عليهم أموالهم.

والأصل فيه ما روى عن علي رضي الله تعالى عنه: [أنه لما جمع أموال أهل البغي يوم الجمل بعد ما انفرق أصحابهم، صلب أصحابه، على رضي الله تعالى عنه]^(٢) أن يقسم أموالهم كما يقسم أموال أهل الحرب، فقال علي رضي الله تعالى عنه: لو قسمت مالهم بينكم فمن بأخذ عائشة رضي الله تعالى عنها. وروى عنه أيضا رضي الله تعالى عنه: أنه ألقى ما أصاب في عسكر أهل نهروان في الرحمة، فمن عرف شيئا أخذه.

٩٠٥- وما أصاب أهل العدل في عسكر أهل البغي من كرم أو صلاح، أو غير ذلك، فإنه لا يرد عليهم في المال؛ لأن في الرد عليهم في المال إهانتهم، وتقويتهم على قتال أهل العدل. ونحو أمر ما بكسر شمر كتبهم دفعاً لشركهم، ولكن إن كان أهل العدل يحتاجون إلى سلاحهم، وأموالهم في قتالهم يتفغنون بها. فقد صح عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قسم السلاح بين أصحابه بالمعصرة ونحو يعلم أنه لم يقسمها فسخة غليلك؛ لأن مالهم لا يتعلت، فكان فسخة انتفاع بها حالة الحاجة والمس في ذلك؛ وهو أن الانتفاع بسلاح أهل العدل

(١) ما بين معطوفين من الأصل وأنته من طوم وفي

(٢) ما بين معطوفين من الأصل وأنته من طوم وفي.

وكرر عليهم مباح وقت خلافة صلاح أهل البقي تولى .

٩٠٠٦ - وإن كانوا لا يجدون حول إلى كبرائهم رسائلهم ، فائسلاح يوضع في موضع كسائر الأموال ، والكفران يبيع ، ويحسب شنة ؛ لأنه يحتاج إلى النفقة ، ولا يمنع عليه الإمام من بيع المال ، لأنه من الإحسان إلى صاحبه الباقر . ولم ينعقد عليه ذيل على الباقر ، بما تروى من إسقاطه على جملة الكبراء ، فبيع الكبراء ، ويحفظ الأئمة عليهم ، وإذا وقع الطور ، أو رعاها وزالت عنهم ، يرد عليهم .

٩٠٠٧ - وبأن أئمة أهل البقي من أمراءها ومما في حالة الحرب ، فإنهم لا يفتنون إذا نالوا أو زالت عنهم . وكذلك ما أئمة المندون من أمراءها ومما في حالة الحرب ، فإنهم لا يفتنون إذا أسلموا .

والأصل في ذلك ما روى عن أبي هري وحسن الله تعالى أنه قال : وقعت الفتنة لعظمى بين أمرنا وبين رسول الله ﷺ ، وأمرنا على أن نأمر في أولئك بأقوال القرآن فهم خير وكل ما أنصف سابقيل القرآن فهو حاد ، وكل ما استحل بأقوال القرآن فهو حذر . وقد حسمت الصحابة رضي الله تعالى عنهم على أنهم لا يفتنون . ما أنعموا من أقوالنا . وما أنعموا ، والإمام في أهل البقي على رضي الله تعالى عنه . ولم يرو عنه أنه نصى عني وأخذ منهم بوجوب ضممان ما أنصف عند ما رآهم ورجع .

والعنى في ذلك : وهو أن هذا الخلاف حصل من لا يفتقد أو يفتقد نفسه ، فبعضه من حاد ما ليس لنا ولاية الإلزام عليه ، ولا يؤخذ به . فبعضه من أهل الحرب إذا أسلموا ، فبعضه لا يفتقد من أسلموا من دماءنا وأموالنا والعنى من ذلك ما نبأ ، وكذلك هذا .

وإذا قلنا : بأن خلاف حصل من لا يفتقد أو يفتقد ، فبعضه من ذلك لأن أئمتنا يفتقدوا إلا حجة مؤلفنا وما يفتقد من فتوى ، وإن كان تأويلهم فاسداً . فيقول : في حاد ما ليس لنا ولاية الإلزام والإرداء عليه ؛ لأن لهم منعة وقوة ، وبسبب الله ليس لنا ولاية الإلزام عليهم .

إذا ثبت هذا فنقول : العناد من السب الحق به صحيح في حق الأحكام شرعية إذا انصرف به فربما كتبت أسامة والشيخ الفاسد . وكذلك الأول : صحيح في أحكام الدنيا . ولو حصل هذا الخلاف عن تأويل لم يجب الضمان . وأما سب الإمام ، ولو حصل ما عر تأويل أصلاً وجب الضمان ووجب الإمام . فهذا كان فاسداً ، حب الإمام ، ولم يجب الضمان .

كاتب القاسد من العقوبة حتى يبيع حائره في حق وفوق الملك بحق البيع القاسد. فأما في حق اخل والحرفة التي يتعلّق بها (إنهم) لم يلدن به. فكذلك هذا.

ولا يلزم إذا حصل الإللاف من غير تأويل؛ لأن لسفط القاسد سم به. لأن المسقط لنفسان تأويل صحيح أو قاسد ولم به جنة واحد منهما. وليس كما إذا أُلغوا. أمم كما في حرفة لا معنى لهم؛ وذلك لأن التأويل القاسد إن جدد لا أنه لم يتفرق قريته، هي المنعة، والتأويل القاسد إن أُلغى بالصحيح في حق أحكام الدنيا عند اتصاله قريته، وهي المنعة، كما في أهل الحرب، فإذا لم توجد هذه الفرصة لم يكن لها حرفة وإن كان كالعقد القاسد، إذا لم يجرى به ما يقو به لا يقيده حكمته عن الأحكام، فكذلك ههنا.

٩٠٠٨- وأما ما أُلغوا قبل اتصال من أموالها وبعدها، إذا كان لهم منعة لا يضمنون؛ لأن نسفط القاسد قد وجد وهو تأويل قاسد مع المنعة. فالإللاف إذا كان لهم منعة قبل، فإذ انقضت وفي حالة الإللاف سواء، ولكن ما كان فاتحاً يرد على أصحابه إذا تابوا وإن انتقضت فتملكها تأويلهم القاسد وقد اتصل بهذا التأويل منعة؛ لأن بعد توبه أمكن رد هبة التأويل رد الهبة، فيجب رده كتبيع القاسد بعد اتصال بعض ما دام الممنع قائماً، فإنه يجب رده فكذلك التأويل القاسد يجب رده ما أمكن. فأما إذا أُلغوا ملك في أيديهم، فقد تعدى رد هذه التأويل تملك محلي، فيجب اعتباره وكان بمنزلة ما لو هنتك مبيع في نبيع القاسد بعد القبض لما تعدى رداً نعمات محلي الرد يجب اعتباره.

٩٠٠٩- وكذلك أهل المعدل لا يضمنون ما أصابوا من دعاهم وأموالهم بسبب إسلامهم؛ وذلك لأن ما أتوا إليه أنفسهم دفعاً لذمتهم عن أنفسهم، والمعدل إذا أُلغى عادلاً آخر أو ماله، دفعاً لقتلهم عن نفسه، فإنه لا يفسد، فإذا أُلغى الساعي وماله دفعاً لقتله أو لغيره.

٩٠١٠- ولم يستعان أهل النفي يقوم من أهل المنعة على حرمهم، فكانوا معهم أهل تعدن لا يكون ذلك خصوصاً لعهدهم؛ لأنهم رد حاربوا المسلمين، وهذا يوجب النقص، فقد أعانوا المسلمين، وهذا لا يوجب النقص، فلا تنقص بذلك والاحتسان.

٩٠١١- وما أصاب أهل المنعة من فتى أو جراحة أو ماله من أو أضرارهم من ذلك، فلا ضمان كما في حق أهل النفي؛ لأنهم قاتلوا أهل النفي وأصلوا بمنزلة أنفسهم، وقد ذكرنا أن ما شفعنا على أهل النفي وهم ما أُلغوا علينا، لا ضمان لأحد من الفريقين على صاحب، فكذلك هذا.

وبعد لوقوف على هذه الجمعية جئنا إلى أصل المسألة، قال محمد رحمه الله تعالى: أهل
 البغى إذا كانوا على عسكرهم، فقتل رجل منهم، فلا يقاتل على القاتل؛ لأن دار البغى
 يشبه دار الحرب من وجه، ودار الإسلام من وجه. يشبه دار الحرب من حيث إن أحكام أهل
 العدل لا يجري في دارهم كما لا يجري في دار الحرب، وهم يحاربوننا كأهل الحرب، ودار
 الإسلام من وجه؛ لأنهم مسلمون، ولهذا لم ين امرأه العدل إذا لحق العدل بدارهم وصار
 باغياً. ولو كان هذا دار الحرب من كل وجه لا يجب القصاص، فإذا كان دار الحرب من وجه
 آخر لم يجب القصاص أيضاً، لأن القصاص مما يجري بالضربة.

٩٠١٢- قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير أيضاً: في أهل البغى إذا غلبوا
 على أهل النصر، فقتل رجل من أهل البغى رجلاً من أهل النصر عدداً، ثم طهرنا على ذلك
 النصر بقصص له منه.

ومعنى المسألة: أنهم ضلوا وإمام يجر فيهم أحكامهم حتى أروعهم إمام من أئمة عن أهل
 النصر، لأنه إذا لم يجر فيها حكمهم لم تقطع ولاية أهل العدل عن أهل النصر، فلما جرى
 فيهم حكم أهل البغى، فقد انقطعت ولاية أهل العدل ومنعتهم، فلا يجب شيء يقتل الرجل
 من أهل النصر، وإن طهرنا على ذلك النصر.

٩٠١٣- قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير أيضاً: في رجل من أهل
 العدل قتل باغياً، والقاتل وارثه وورث؛ لأنه قتل بحق، فلا يوجب حرمان الورثة كما لو قتل
 مورثه في قصاص له عليه، وهذا لأن حرمان الورثة جزاء قتل محظور بمنزلة الكفارة، فلا
 يتعلق بقتل باغ.

٩٠١٤- وإن قتل الباغى، فقال الباغي: كنت على الحق حين قتلته، وأن الآن على حق
 ورثته منه، وإن قاتل؛ فقتله وأما لأن أعلم أنه على الباطل يوم قتلته، لم يورثه منه في قول أبي
 حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى.

وقال أبو يوسف لا أوردت الباغي في الوجهين جميعاً، وهذا التفصيل على قولهما من
 خواص فوائد الجامع الصغير، لم يذكره في المبسوط. وجه قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى: إن قتل الباغي مورثه أو أدل محظور وهو قتل باغٍ بحق، وبذلك يوجب حرمان الورثة
 ونأويله لا يكون أكثر تأثيراً من عذر الخطأ، فإن عذر الخطأ يسقط الإثم عن المخطئ، وتأويل
 الباغي لا يسقط الإثم عنه. فإذا كان القتل خطأ يوجب حرمان الميراث لكونه محظوراً في
 نفسه، فقتل الباغي مؤثر في العادل أولاً.

وجه قولهما. إن هذا قيل بتأويل صحيح عند القائل ، وذلك التأويل أن أهل البنى يحتسبون أنهم أهل العدل ، لأن لهم منعة كما أن لأهل تلك منعة ، وهذا التأويل وإن كان باطلاً في نفسه إلا أنه قد ذكرنا أن التأويل الباطل إذا انضم إليه المنعة ، فهو كالتأويل الصحيح .

ألا ترى أن الصحابة رضي الله تعالى عنهم جتمعت على إلحاق التأويل الباطل بالتأويل الصحيح عند انضمام المنعة بحديث الزهري على ما بينا ، واسمهم إنما فعلوا ذلك وأنه أعلم لأنه لا فائدة في اعتباره فاسداً في نفسه ، لأنه لا ولاية لإمام أهل العدل عليهم ، ثم القتل المحاصل بالتأويل الصحيح لا يوجب حرمان الإرث ، فكذلك بالتأويل الباطل حال تأييده بالمنعة بخلاف الخطأ : لأن هناك من الجائز إن كان عامداً قاصداً إلى استعجال لميراث ، ولكن أظهر الخطأ من نفسه ، ومثل ذلك غير موجود ههنا ، ألا ترى أن هناك نازمة الدية والكفارة بالقتل ، ولا يجد - على الباغى - هتافاً ولا كفارة .

ثم هذا التأويل عند قوله : كنت على أحق حين قتلته ، وأنا الآن على الحق ، وأما إذا قال : كنت أعمى أبى على باطل يوم قتله وأنا الآن على الحق ، فقد صهر بإقراره أن قتله لم يكن عن تأويل ، وإنما كان على وجه القصد منه إلى استعجال الميراث ، وبهذا ما أخرجه .

٩٠١٥ - وما أصاب أهل البنى من القتل والأمور عن أهل العدل قبل أن نصير لهم منعة ، فإسمهم يؤخذون بذلك : لأنهم أصابوا بتأويل فاسد ، والتأويل القاصد يدون المنعة لا عبرة له ، كما أن المنعة يدون التأويل لا عبرة لها ، ألا ترى أن تلصق المحاربين بمنعة ، لكن لما كان يكره لهم تأويل أخذوا بضمان ما أتلفوا ، كذا هنا .

٩٠١٦ - ونصنع بقتلي أهل العدل ما نصنع بالشهيد ، ولا يعصرون ويصلون عليهم ، وهكذا فعل عيسى رضي الله تعالى عنه حين قتل عمر أصحابه ، ومع أوصى عمر ابن ياسر ، وجرير بن عبد الله ، وزيد بن صر حاد حين استشهدوا .

٩٠١٧ - ولا يصل على أهل البنى ولا يغسلون أيضاً ، وتكفون بقتلهم لإمالة الأذى . هكذا روى عن عيسى رضي الله تعالى عنه أنه لم يصل على قتلى تميم ، ولأن الصلاة على الموتى للعداء لهم والاستغفار ، قال الله تعالى : ﴿ وَوَصَّلْ عَلَيْهِمْ أَنْ صَلَّاتُكُمْ عَلَيْهِمْ سَكَنٌ لَهُمْ ﴾ ^(١) وقد منع من ذلك في حق أهل البنى ، ولأن إتيانهم بالصلاة عليهم نوع موالاة معهم ، والعدل بمنع عن الإيالة مع أهل البنى هي حياة الباغى ، فكذلك بعد وفاته .

وكان الحسن بن زباد رحمه الله تعالى يقول : « ما إذا قُتِلَ منهم رجل ، فإن لم يبق لهم

[فتنة] "، فلا بأس لمعادن أن يسل قريبه من أهل البغي إذا قتل ويقتل عليه، ويجعل ذلك بمنزلة قتل الأسير والتجهيز على الجريح، لأن في القيام بذلك مراعاة من القريه، ولا بأس بذلك إذا لم يبق لهم فتنة.

٩٠١٨ قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : "كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يكره بيع السلاح من أهل الفتنة في سائر الفتنة : لأن بيعه مبيح، وهو يعلم أنه من أهل الفتنة يستعمل في الفتنة إعانة على المعصية، ويكره للمسلم أن يعين غيره على المعصية بقوله تعالى : ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ "، ولأنه حق على الإمام أن يجهز بينه وبين سلاحه أيام الفتنة خوفاً من الفتنة، فلا يكره بيع السلاح منه، وهو من أهل الفتنة أولى.

٩٠١٩ وقرئ أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين هذا وبين بيع العصبير من شخص، خدعاً، حياً، لم يكرهه، لأن الله تعالى لم يمنع بيع العصبير، لأنه ما لم يتغير ويستند ويقذف، لا يرد لا يصير آلة للمعصية، فلم يكن بيع العصبير إعانة على المعصية، فلذلك لم يكرهه، وهذا كما إذا باع الحد من أهل الفتنة لا يكرهه، ومعرفة ما قلنا، فلما باع السلاح للمعصية منع بيع السلاح، فيكون بيعه إعانة على المعصية فيكرهه، وهذا جميع المعارف والملاهي يكرهه، ربيع الحنبل الذي يشتد منه المعارف والملاهي لا يكرهه، والفرق ما قلنا.

٩٠٢٠ وكذلك إذا باع الجارية المحبوبة من يعلم أنه يتخذها عرقاً للمعاصي، فإنه لا يكرهه، لأن عيبها ليست بأداة لمعصية، ولا فيها أثر للمعصية، بل إن أمره به أجابه وإلا فهي كغيرها من الجوارى، فلا يكون بيعها إعانة على المعصية، وكان كنوب يبيع من أهل الفتنة، أو كقطعهم يبيع من أهل الفتنة لا يكرهه. فأم عين السلاح، مبد للمعصية، فالبايع مبيع من له على المعصية فيكرهه، قال : وكان لا يرى يبيعه بأساً بالكوفة من أهل الكوفة من لا يعرف من أهل الفتنة، لأن المشتري إذا لم يكن من أهل الفتنة، فالبايع يبيع، لم يصير مبيعاً له على المعصية، فلا يكرهه له ذلك.

الفصل الثالث والثلاثون في الحربي بدخل دارنا بأمان ويصير ذمة

٩٠٢١ - قال رحمه الله تعالى: في حربي دخل دارنا بأمان، فقدم إليه الإمام إذا خرج، أو يكون دعياً، فعكك عند ذلك سنة، فيؤدى، وغلبه الخرج، والأصل في هذا أن استئصال إذا حال الملك في دار الإسلام، يتقدم إليه التزام في الخرج، ولا يمكنه من إحالة الملك في دار الإسلام بغير جبرية؛ لأنه إذا حال الملك في دار الإسلام وقف على عورات المسلمين، فلا يؤمن أن يدل عليها أهل الحرب، فينتظر المسلمون من غير نفع يحصل لهم، ولأنه يؤدي إلى الاستخفاف بالمسلمين من حيث أنه يكون معزاً في دار الإسلام، بفعل، أو بقاء من غير جبرية، والكفر لا بد وأن يكون مصغراً في دار الإسلام بغيرية، ولأنه يمكن دار المسلمين، والسكنى في دار غير لا تكون إلا بدو.

وهذا المدة اليسيرة لا يمنع منها؛ لقوله تعالى: «وإن أخذ من المشركين استعانة فاجرة حتى يسمع كلام الله ثم يذهب فانه»^١. ولأن في معهم عن الدخول بأسرراً أنفسهم لا تقطع نسب، وليس في مقامهم مدة بدمية إصرار بالمسلمين؛ لأن في المدة تسمية لا يقعون على عورات المسلمين، فيجوز عن الإقامة لذاتها، ولم يمنع عن التسمية لهم.

ثم إذا تقدم إليه الإمام، يسعى أن يرف له في ذلك وقتاً، ولا يرفقه على وقت يؤدى إلى الإقرار به؛ لأنه ناظر من الجانب، فكما يمنع عن إطالة الإقامة بغير عرج خيراً منه للمسلمين، ثم يرفقه في التوقيت نظراً منه لضعفهم.

٩٠٢٢ - ثم إذا تقدم الإمام إليه، ووقت ذلك وقتاً فقال: إن خرجت إلى وقت أخذنا ولا كتب ذمة لنا، فلم يخرج إلى ذلك الوقت جعله ذمة؛ لأن مفاسد في دارنا بعد مضي ذلك الوقت ضار بكونه ذمة، وإن لم يوقت لذلك وقتاً فعكك بعد هذه [المقابلة]^٢ أقل من سنة ثم أراد أن يرجع، يحكى من ذلك ولا يجعله إمام ذمة. وهم المراد من المسألة المذكورة في الكتاب؛ لأن بعد التقدم إليه يحتاج للخروج إلى مهلة لينبأ أمسيه، وهذه المهلة لا تصلح لذلك والكثرة تصلح، فقدرنا الكثرة بأسنة؛ لأن الشرع يورد بالتقدير بالسنة في كثير من

(١) سورة العنكبوت: الآية ٦

(٢) هكذا في الصحاح الفقهية، بخلاف ما في الأصل: الحوالة

امور، مع ، فإذا مضى مدة من وقت التزم إليه الإمام ولم يخرج ، فقد رخص بصير وزنه دمه في صفة الإمام ذمة

وقوله في الكتاب : وعليه الخراج ، معناه إذا مضى حرم آخر من وقت صير ذمة ، إلا أن يكون شرط الإمام عليه أن يأخذها منه قبل الوقت المسمى في الفصل الأول ، وكذا بحث مدة كفايه من وقت انقضاء في الفصل الثاني ، بحيث يأخذ منه أعزبه في الحال .

٩٠٩٣- قال محمد ، رحمه الله تعالى في جامع السعير : « يرى دخل دار الإمام ، واسترى أرضي خراج ، ودفعه عدة حراج الأرض ، صير ذمياً فوضع عليه أجوبة ، ولا يمكن من الرجوع إلى داره . حكى عن الفقيه أبي جعفر الهنداوي : جمعه في تعالى : أنه قد يقول : لم يرد بموضع . وضع عليه الخراج فصفة الوصع . لأن الأرض كانت خراجية في الأصل ، فلا يتصور فيها الوصع على ما هو عليه حقيقة الموضع . وإنما معناه أعلم أنه من الخراج ، وغيره من المناجح معهم ، فله تعالى وأما معنى قوله : وضع عليه الخراج ، أنه لزوم عليه حراج الأرض مباشرة له ، وهو زراعة الأرض [أو تعطي الأرض] أصبح التمكن من الزراعة ، هو المصحيح

ثم احتجبت المناجح ووجهه الله تعالى أنه لأن مدني ولا يورثها ، وبضمه قالوا : إذا صار ذمياً باعتبار عاماته من نصيب وهو شراء الأرض الخراجية ، لأنه دالة الرخص بالانضمام الخراج . ولكن هذا لا يصح . فإن هذا الحكم في الإرث والشر . شراء ، والميراث مدني في ملكه خير صفة شراء أو لم . وبضمهم قالوا : لا ، وجوب خراج من علامات شرطية دار . وذلك لأن الخراج واجب على أهل العرب ، وإن يجب على أهل دار الإسلام كما أن الخزينة لا تجب على أهل الحرب في دارهم ، وفي دارهم ما من أسرار مشروط دارها ، ثم الرخص بالانضمام الخزينة صار من أهل داره ، فكذلك إذا وجب عدة حراج الأرض

وبعضهم قالوا : إما شراء ذمياً لأنه شراء رخصاً بالانضمام دارها مدني فخرية ، وصار رخصاً بلزوم حكمه من أحكام الإسلام ، وهو الخراج . سانه إلى تفسير ذمياً إذا وجب عليه الخراج . فإن أرض الأرض ، أو تمكن من الزراعة ولكن مع ذلك عطل الأرض ، فقد رخص بالانضمام في عدة ضوابطه . أو لزوم حكمه من أحكام الإسلام فيضمير ذمياً .

وقد قلت للسؤال على أنه لا يدير دبت بنفس شراء الأرض وهو المصحيح ، وهذا لأن الشراء قد يكون للاستغلال ، وقد يكون للتجارة ، والاستغلال لا مدني من زمان طري . أما التجارة

يستغنى عن زمان طويل، فلا يصير يقضى انشائه واضعاً بالتمام في دارنا مدة طويلة، وبدونه لا يصير ذمياً، فاما إذا رجب عليه الخراج بأن رزع الأرض أو عطل الأرض مع التمكن فقد رضى بالتمام في دارنا مدة طويلة، فيصير ذمياً.

٩٠٢٤- تم لو اشترى أرض خراج، إما أن يشتريها في أول السنة أو آخرها، يعنى بهذه السنة السنة للمروعة أو أنها المحرم، فإن كان اشترىها في آخرها نظر، فإن كان يقضى من السنة مقدار ما يمكن أن يزرع فيها ذرعاً، ويدرك الزرع قبل انقضاء السنة، فإن كان كذلك لزمه الخراج بانقضاء السنة، سواء زرع أو لم يزرع، ولو لم يكن يقضى ذلك المقدار لم يلزمه الخراج ولم يصير ذمياً.

٩٠٢٥- وأما إذا اشترى أرض خراج في أول السنة بطر - فإن باعها إن بقى الأرض في يده حتى مضت السنة - لا شك أنه يلزمه الخراج - وبصير ذمياً، وادباعها، وقد بقى من السنة مقدار ما كان يمكن أن يزرع فيه، فيلزمه الخراج لم يجب عليه الخراج، ولم يصير ذمياً، وإنما تعتبر آخر السنة؛ لأن الخراج يجب في آخر السنة.

فإن قيل: «لم لا تعتبر» في ذلك سنة كلها من أولها إلى آخرها؟ قلنا: لأن الأرض لا تكون مزرعة في جميع السنة، فلا بد من اعتبار بعضها، فاحتربنا ما بقى من سنة على ما بينا.

٩٠٢٦- قال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: «ولو كان المستأمن اشترى أرضاً عشرية، فقد صارت خراجية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وفي قول محمد رحمه الله تعالى: هي عشرية على حالها، فإذا زرعتها، أو تمكن من زرعها كان ذمياً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى؛ لأنه لزمه الخراج في الوجهين.

وفي قول محمد رحمه الله تعالى: إن كان زرعها كان ذمياً؛ لأن العشر مؤنة الأرض التامة كالخراج، ولكن لا يجب إلا محصول الخارج حقيقة، وما به يلزمه ما يجب في الأرض في دار الإسلام لا يصير ذمياً. ولو أجرها، ففي قول محمد رحمه الله تعالى العشر في الخارج على المستأجر، فلا يصير صاحب الأرض ذمياً، وإن كان مستأجر حرياً فالمستأجر عنده يصير ذمياً؛ لأنه قد لزمه عشرة.

ثم فرق محمد رحمه الله تعالى بين العشر الذي يجب على المستأمن في الخراج من أرضه. وبين العشر الذي يأخذه العاشر من الحري المستأمن، فقلنا: باعتبار ذلك العشر لا

يصير ذمياً؛ لأن ذلك يختلف باختلاف حال من ير المال عليه، حتى يأخذ من المسلم ربع العشر [ومن الذم نصف العشر، ومن الحربى العشر]، فيستثنى بهذا الاختلاف على أنه لا يصير ذمياً، وهشر الأرض لا يختلف باختلاف حال المالك.

نوضيحه: أن ذلك العشر مأخوذ من الحربى بطريق المجازاة، ولهذا لم يأخذوا من تحاون شيئاً لا تأخذ من تجاهم شيئاً، وهذا العشر مأخوذ بطريق مؤنة الأرض الذمية فى دار الإسلام، فكان مكان الخراج.

٩٠٣٧- ولو استأجر المسلمان أرضاً من مسلم، فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى: لا يصير ذمياً؛ لأن العشر عنده على رب الأرض، ولو كان استأجر الأرض، فالعشر فى الخارج عندهم جميعاً، فهير المستأجر ذمياً لا صاحب الأرض إن كان حربياً مستأجراً.

وذكر فى التيسير الكبير: وإذا استأجر المسلمان أرضاً خراج، وأقام حتى زرعتها وأخذ منه الخراج يصير ذمياً، وهذا غلط بين. فإن الخراج لا يجب على المستأجر، وإنما يجب على الأجر إلا أن يكون مراده خراج القسامة، وذلك جزء من الخارج بمثالة العشر فيكون على المستأجر عند محمد وحمه الله تعالى كالعشر، فيستقيم الجواب على قول محمد. وأما خراج [الوطيعة فلدرهم فى ذمة الأجر يجب باعتبار تمكنه من الانتفاع بالأرض، فلا يستقيم هذا الجواب على قول الكل.

٩٠٣٨- قال محمد وحمه الله تعالى فى الجامع الصغير: حربية دخلت دار الإسلام بأمان، فتزوجت نفسها ذمياً أو مسلماً نصير ذمياً، والوادى أفسانة الحربية من أهل الكتاب؛ والخرى إذا دخل دار الإسلام بأمان وتزوج ذمياً لا يصير ذمياً. والفرق أن المرأة تابعة للرجل فى السكنى. ألا ترى أن الزوج أن يسكنها حيث شاء! ألا ترى أنها لا تملك الخروج إلا بإذنه، وألا ترى أنها صغيرة مقبلة بإقامة الزوج نصير راضية بالمقام فى دارنا على سبيل التأيد، فتصير ذمة. فأما الرجل ليس معه بيع للمرأة فى السكنى، بدليل عكس ما ذكرنا من الأحكام، فلا يصير راضياً بالمقام فى دارنا على سبيل التأيد فلا يصير ذمياً على هذا.

٩٠٣٩- وعلى هذا لو دخل رجل مع امرأته إلىنا بأمان لم صدر الزوج ذمياً، فليس لها أن ترجع إلى دار الحرب، وكذلك لو أسلمت وهى من أهل الكتاب، لأن النكاح بينهما مستقر بعد إسلامه، بخلاف ما إذا أسلمت وهى مجوسية، فالنكاح هناك غير مستقر بينهما. وإذا فرق

(١) ما بين المقولين ساقط من الأصل وأقبله من طوموف

(٢) ما بين المقولين ساقط من الأصل وأقبله من طوموف.

بينهما بعد عرصر الإسلام أو بعد مضي ثلاث حقب، كان لها أن ترجع إلى دار الحرب.
 ٩٠٣٠- وعنى هذا لو تزوج مستأنس مستأنسة في دارنا ثم صدر الرجل ذمياً، كانت ذمياً مثله لما قلنا. وكذلك لو دخل الزوجان إلى دارنا بأمان؛ لأن النكاح بينهما قائم، لا اعتدائنا بباين الدارين.

٩٠٣١- فإن كانت المرأة هي التي أسلمت في جميع هذه الفصول، فلزوج أن يرجع إلى دار الحرب، إلا أنها إن طلقته بالصداق فإن كان تزوجها في دار الإسلام، عليها أن تنضم من الرجوع حتى يوفى مهرها، وإن كان تزوجها في دار الحرب فليس لها ذلك. وهذا يفتى على أصل معروف تقدم ذكره: أن المستأنس لا يطالب بحجب المعاملة التي وجنت في دار الحرب، وهو يطالب بحجب المعاملة الموجودة معه في دار الإسلام، وجوب الصداق ومقتد النكاح، فإذا كان أصل العقد في دار الحرب، فبني عليها أن تطالب بحجبه في دار الإسلام؛ لأنه مستأنس على حاله، وإذا كان أصل العقد في دار الإسلام، كان لها أن تطالب بحجبه، ونحوه لأجله.

٩٠٣٢- ولو أسلم الزوج وهي كتائية، ثم أنكرت أصل النكاح بينهما، فأقام الزوج بينة من المسلمين أو من أهل الذمة على أصل النكاح، أو عني إقرارها في دار الحرب، ثم يلتفت إلى أحق إلى هذه البينة؛ لأنها مستأنسة في الظاهر، وليست بذمياً؛ لأنها إنما نصير ذمياً بالنكاح، والنكاح غير ثابت؛ لأنها مكروه للنكاح، ونقول قول المنكر، فهذه بينة تقوم على المستأنسة بتمامه كان منها في دار الحرب، والقاضي لا يقبل البينة في ذلك عليها.
 فلو قيل: الشهود يشهدون عليها أنها قد صارت ذمياً لكونها تحت مسلم أو ذمى، فينفي أن يقبل القاضي لبينة لإثبات هذا الحكم.

فتنا: هذا الحكم لما ثبت عندنا لا بد، تحكم المشهود به، وهذه البينة ليست بحجة للقضاء بما هو الأصل، وما ثبتت صحتها نفي، فتشبهت بشبوت الأصل، وهو نظير المشتري التجارية إذا ادعى البائع أنها منكوبة فلان العتق، وأراد إقامة البينة ليقتضى القاضي بالرد بالعيب، ثم يسمع القاضي من هذه البينة، فيدخل حضور الزوج بهذا المعنى وإن أقام الزوج عليها البينة أنها أقرت بالنكاح في دار الإسلام، قبل انقاضي بينة ومنعها من الرجوع إلى دار الحرب، بمزلة ما لو أقرت به بين يدي القاضي؛ لأنهم يشهدون بإقراره كان منها في دار الإسلام.

هذا قيل: قد ينفي أن لا يعمل هذه البينة أيضاً؛ لأن السبب المستلزم العقد لا

الإقرار، والعقد كان في دار الحرب وهو بمنزلة ما لو ادعى مسلم عيباً دينياً بسبب معاملة كانت في دار الحرب، وأقام البيعة على أنها أقرت في دار الإسلام بالمعاملة التي كانت بينهما في دار الحرب، فإن القاضي لا يقبل البيعة.

فإن الفرق بينهما طاهر، فإن النكاح مستدام بين الزوجين، ومن الأحكام ما يتعلق باستدامته كالنفقة فإنها غيب شيئاً شيئاً، فأقرها له في دار الإسلام يجعل بمنزلة ابتداء المعاملة في بعض الأحكام بخلاف المدانة.

٩٠٣٣ - أريت لو تزوجت بزواج آخر في دار الإسلام أن أقام الزوج الأول بيعة على إقرارها بالنكاح له في دار الإسلام؟ قيل أن تزوج بالزوج الثاني، ثم يكن القاضي يفرق بينهما وبين الثاني.

أريت لم كانت المرأة هي التي خاصمت في النفقة، أو زعمت أنه طلقها ثلاثاً، وأقامت البيعة عليه بذلك، أما كان القاضي يقبل منها هذه البيعة؟ هذا كله لا بد من القول به للفتنة الذي بيننا، ذكر شمس الأئمة للسرخسي رحمه الله تعالى هذه المسائل على هذا الوجه في السير الكبير.

وذكر الفقيه أبو جعفر الهندي رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير أيضاً: ما إذا دخل الحر بياناً أيضاً بأمان فأسلم الزوج والمرأة كناية، وتكررت أن تكون امرأته، وأقام عليها شاهدين مسلمين أو ذميين أنه تزوجها في دار الحرب، وذكر أنه يقبل الشهادة، ويجعل ذمية معه على عكس ما ذكر شمس الأئمة السرخسي، وذكر لذلك وجهاً، فقال: لأن المرأة ممنعة منه في دار الإسلام، فإذا كانت المبانعة موحودة، فإذا قبلت الشهادة خبر النكاح بينهما الساعة، ولا يجعل كأثر الشهادة تقبلها على نكاح في دار الحرب بإظهار المسانعة بينهما في الحال، فقبلت الشهادة.

وإن أقيم عليها بيعة من أهل الحرب لم تقبل شهادتهما؛ لأننا لو قبلناهما أبطلناهما من حيث قبلناهما؛ وذلك لأن الشاهدين يقولان: هذه زوجته وقد صارت ذمية بزعمهما قبل ذلك، فلو قبلنا شهادتهما قبلناهما على ذمية، وشهادة أهل الحرب على أهل الذمة غير مقبولة، فلما كان قولها يؤدي إلى إبطالها أبطلناها ابتداءً.

وأما إذا شهد المسلمان أنها أقرت في دار الإسلام أنه تزوجها في دار الحرب قبل ذلك،

(١) ما بين التقديرين سابق من الأصل وأبتداء من ط وم و ف.

(٢) ما بين المعومين سابق من الأصل وأبتداء من ط وم و ف.

الفصل الرابع والثلاثون في دعوى السبب والنسب

٩٠٣٥- ما يجب اعتباره في هذا الفصل شيئان: أحدهما، أن تصادق المسمى والمسببة على النكاح معتبر إذا لم يتضمن إضراراً بالمسلمين بإبطال الملك عليهم، أما إذا تضمن إضراراً بهم فلا. وكان ينبغي أن لا يعتبر تصادقهما على النكاح أصلاً، وبه قال بعض العلماء رحمهم الله تعالى، لأن السبب حالهم مترددة بين الرق بأن يسميهم الإمام بين العائنين وبين الآخرين، بأن من عليهم، فكانوا بمنزلة المكاتبين في هذه الحالة، والمكاتب مع المكاتب إذا تصادقا على النكاح لا يعتبر تصادقهما لأنهما لا يملكان إنشاء النكاح فيتبعان في هذا التصديق، فمن أصحابنا رحمهم الله تعالى من قال: هذا حكم ثبت بقصة عمر رضي الله تعالى عنه، فإنه فتح سواد الكوفة، وقرهم على أنكحتهم، ولم يسألهم البيعة على ذلك.

ولكن هذا لا يستقيم؛ لأن عمر رضي الله تعالى عنه من أهل سواد الكوفة. وفي هذه المسألة لو من الإمام عليهم يعتبر تصادقهما على النكاح أيضاً؛ لأن يالئ تنفرد الحرية الأصلية، والحرة إذا تصادقا على النكاح يعتبر تصادقهما؛ لأنهما يملكان إنشاء النكاح فلا بينهما في الإقرار، ولا كلام فيه إجماع الكلام قبل المن، وقبل المن السبب بمنزلة المكاتب لا يملك إنشاء النكاح فيتهم في الإقرار.

ولكن الوجه الصحيح في هذا أن يقال: بأن لأنكحتهم حكم انصحة في دار الحرب، حتى قل عليه انصلاء والسلام؛ «وقدت من نكاح»^(١). وسببها لا يظن النكاح على ما عرف في موضعها، لا بد من أن يكون^(٢) لإظهار ذلك طريقاً، وذلك إما التصديق والشهادة، وتعدو اشتراط الشهادة؛ لأننا لو شرطنا الشهادة كانت الشهادة من أهل الحرب؛ لأن المسلمين لا يحضرون أنكحتهم في دار الحرب، وشهادة أهل الحرب ليست بحجة هنا؛ لقيامها على المسلمين.

ولو لم يقبل قولهم [في ذلك أدى إلى أمر فيج، ألا ترى أن من أصحاب رسول الله ﷺ

(١) ذكره الخفاف لمن جبر في التلخيص الجبر (١٥٣٧)، وابن القلق في خلاصة الدر المنير (١٩٨٢).

(٢) هكذا في الأصل، وفي ظ: لا بد من أن يكون.

من سوا مع ذبحه ولم يعرف ذلك إلا فولهم . وقد رجم رسول الله ﷺ على ذلك بمجرد قولهم ، فصار ذلك أصلاً في اعتبار صدق المسمى والنسب على النكاح فوجب اعتباره ، ولا إذا ضمن إصراراً بالغير ، فحينئذ لا يعتبر لأن مثله لا يعتبر من استلم من الكافر أولى

٩٠٣٦- وكما يجب اعتبار قولهم في النكاح ، يجب اعتبار قولهم في النسب لأن أنسابهم ثبتت في دار الحرب حسب نوت أنساب من دار الإسلام ، والمسمى لا يظلم أنسابه على ما عرفت . لا بد وأن يكون لإظهار ذلك طريقة ، وليس ذلك إلا الرجوع إلى قولهم على ما مر في النكاح ، فوجب اعتبار قولهم على ما مر

٩٠٣٧- والثاني : أن الولد انصعب يعتبر تبعاً للأبوين أو لأحدهما في الدين ، فلو أنه دعى يعتبر تبعاً لصاحب اليد ، فإن غلبت اليد يعتبر تبعاً له ، لأنه تعدى اعتباراً أصلاً في الدين ، فلا بد من اعتباره تبعاً نظراً له ، غير أن علة النعمة في الأبوين أقوى ، فيعتبر أولاً تبعاً لهما ولا أحدهما ، وعند اتحادهما علة التبعيه من حق صاحب اليد أقوى ، وقد عرفت دلالة ذلك في المبسوط .

٩٠٣٨- قال محمد رحمه الله تعالى : وإذا سبى المسلمون من حرس ، أو أهل مدينة ، من أهل الحرب ، فم يحرزهم بالدار . حتى قال رجل منهم لامرأته منهم : هذه امرأتى وصدفقت في ذلك ، أو قالت امرأة منهم لرجل منهم : هذا زوجي وصدقته في ذلك ، ولا يعلم ذلك إلا بقولهما ، فينبغي يصدقان على ذلك ، وكانت امرأته تبعاً لذكره أن تصدق المسمى والنسب على النكاح معبر إذا تم بختم إصراراً بالمسلمين بإبطال الملك عليهم ، ولم يتضمن ذلك ههما : لأن قبل الإحراز لم يثبت الملك للمعتقين في النعمة أصلاً على ما عرفت في موضعه ، فحينئذ أن يعتبر تصدقهما ، ولأن أمواً حال المسمى والنسب أن يعتبر أقربين إلا أن الأقرب من أهل النكاح ، ولا قرار به حديث ، وإنما يرجع إلى الأقرب ، والنكاح مرساً ، فإنه من الإصرار المأثور : أما من جهة الآفة فوجب تحريم الفرج على القوي ، وأما من جهة العدة فيجب سفن رقبته وماله به مهر ، لا عيب . وهذا المعنى لا يوجد ههما : لأن العمام لا تملك قبل الإحراز بدار الإسلام أصلاً ، فلا ينحصر ضرر تحريم الفرج ، ولا ضرر التعميم بسبب شغل الرقبة والمالية .

(١) آية من صحيح أبي في ما رواه أبيه

(٢) مذهب في الأصل وألف و ، وقد رجم في ذلك لا بد من كتاب لا يظلم .

(٣) ما في المتن من سقط من الأصل والله اعلم طرطوف

٩٠٣٩ - وكذلك الجواب فيه إذا تصادف على النكاح بعد الإحراز قبل القسمة يعتبر تصادفهما وكانت أمه أنه، لأن محرم الإحراز لا يثبت الملك لغيره في القسمة، ألا ترى أن للإمام ولاية قتل الرجال بعد الإحراز قبل القسمة، وألا ترى أن الإمام أن يمن عليهم في هذه الحالة بأن يمنهم إلى مدينة أو قرية من دار الإسلام ليقيموها، ولو ثبت الملك لغيره لكانت هذه الأحكام على عكس هذا، وإن لم يثبت الملك للخاص بمحرم الإحراز، لا يثنى ضرر إبطال الملك، ولا ضرر تخريم الفرج، ولا ضرر التعيب بسبب شغل المرأة والمالة.

٩٠٤٠ - وإن تصادفا بعد الإحراز وبعد القسمة، ثم يعبر تصادفهما حتى يصدفهما من دفعهما في عيبه، وإن كان كذلك؛ لأن بعد القسمة يثبت عليها ما انتفع به، فلو انتفع به في نصيبه، وفي هذا التصادف إبطال ملك المرأة عليه، وتخريم الفرج عليه.

وكذلك مالية العبد ورقيقته صارت خاصة له، وثبت العبد في نصيبه بالقسمة، وفي هذا التصادف دخل ماله وزقته بالغير والنفقة، وبه تعيب للمالية فيكون إبطالاً للمالية من وجه، فتأني ضرر إبطال الملك على المولى الأول، وضرر التعيب وتخريم الفرج على المعنى الثاني.

ولأن اعتبار تصادفهما إنما كان لأجل الضرورة، وقد ارتفعت الضرورة بأخيه الصادق إلى ما بعد القسمة فلا يعبر تصادفهما.

٩٠٤١ - وكذلك إذا تصادفا على النكاح بعد القسمة في دار الحرب، أو بعد البيع في دار الحرب لم يعبر تصادفهما؛ لأن قسمة الإمام أعمانهم وبعده إيهاف في دار الحرب صحيح، فثبت المالك في الجارية، والعبد المسترق، ولحقنا في سهمه بالقسمة، فيتأني ضرر إبطال الملك وضرر التعيب وتخريم الفرج، ولأنه لا ضرورة إلى اعتبار تصادفهما بعد القسمة، وبعد البيع على ما مر.

٩٠٤٢ - قال، ولو أن الإمام لم يسم الغنم ولم يسمها حتى ادعى رجل من المسلمين غلاماً صغيراً لا يعبر عن ماله أب، وكانت الدفعة في دار الحرب، صحت الدفعة سواء كان هذا الإسلام في يد هذا المدعى، أو في يد حربي آخر، أو في يد مسلم؛ لما ذكرنا أن قول المدعى في باب النسب معتبر إلا إذا تضمن إصراراً بالغير ولم يتضمن، فإذا لم يثبت فيه إبطال حتى غلب، وفيه جمع التصدير لأنه يشترط بسبب النسب، فيعتبر قول، ويكون الولد كافراً، أم إذا كان في يد المدعى، أو في يد حربي آخر فظاهر؛ لأن الصغير الذي لا يعبر عنه إنما يحكم له بالإسلام تبعاً لأبوين، أو لأحدهما، أو تبعاً لصاحب اليد، أو تبعاً للدار، ولم يوجد شيء من ذلك، فلا يكون مسلماً.

وأما إذا كان في يد مسلم فكذلك؛ لأن الصغير إذا يصير مسلماً تبعاً لمصاحب اليد إذا لم يكن مع أحد أبويه، وهذا الصغير مع الأب، فإنه ثبت النسب من هذا المدعى، ولأن يد المسلم غير متأكدة لعدم الإحراز بدار الإسلام؛ فلا يعتبر القسبي تبعاً له بهذا اليد، فلا يحكم له بالإسلام لهذا.

٩٠٤٣- وإن كانت الدعوة بعد الإحراز بدار الإسلام، إن كان القسبي في يد عبد المدعى، أو في يد حرسى آخر، صححت دعوته؛ فذا ذكرنا، ويكون له رأي أو مات لا يصلح عليه، ولا يحكم بإسلامه تبعاً للدار؛ لأنه إنما يحكم بإسلامه تبعاً للدار إذا لم يكن مع أحد أبويه، ولم يكن في يد كافر آخر.

٩٠٤٤- وأما إذا كان في يد مسلم، فالقياس أن لا تصح دعوته ويكون مسلماً، لو مات يصلى عليه. وفي الاستحسان تصح دعوته، ويثبت النسب منه، ويكون مسلماً لو مات يصلى عليه. وجه القياس في ذلك أن يد المسلم تأكدت بالإحراز بدار الإسلام، فحكم بإسلامه تبعاً له، وتبعاً للدار، فهي تصحیح دعوته فبذلك دينه، لأنه لا عبرة لفتية صاحب اليد (أو لداراً) مع تبعية أحد الأبوين، وفيه إصرار بالصغير، فلا تصح دعوته.

وجه الاستحسان في ذلك: أن إتيان النسب ينفع الصغير؛ لأن الولد يشترط إذا كان له أب معروف، ويعتبر إذا لم يكن له أب معروف، وبذلك الدين بضره، فنصح دعوته فيما ينفعه، ولا تصح دعوته فيما يضره، فيثبت النسب منه، ويكون مسلماً يصلى عليه، وليس من ضرورة إثبات نسب منه أن يكون كافراً، لا ترى أنه لو سلمت لم الصغير يحكم بإسلامه تبعاً لأب، وهو ثابت النسب من الكافر، كذا هنا.

قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: وهذا هو القياس والاحتياط الذي ذكرنا في كتاب المقبط في ذي ادعى نسب لقيط وجده مسلماً في دار الإسلام، فإن كان الصغير يهرب عن نفسه ويعقل، إلا أنه لم يبلغ بعد لا يثبت نسب له إلا بتدقيقه، فإن صدق الأذى فيما ادّعى، وكان كافراً عسى دينه، سواء كان في يد المدعى، أو في يد حرسى آخر، أو في يد مسلم، لو مات لا يصلى عليه؛ لأنه بتدقيقه إياه أقر أنه تابع له في الدين، وردة القسبي لعقل صحبته استحساناً، فكذلك إقراره أنه عسى دينه.

وبهذا الفصل يستدل بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى، أن المدعى من المذهب أن

القصبي إنما جعل نسبه لأبيه في الدين، إذا كان لا يعلق، ولا يورث عن أبيه، أنه إذا كان
يعمل، ويعبر عن نفسه فلا الأثر في أنه لو لم يبعث من سبيلها لغيره، لما كان يعقل،
ويعبر عن نفسه.

٩٠٤٥ - وفي نوادر بن سباعية عن محمد بن ربيعة أنه قال: إذا صرح النسبي إلى
دار الإسلام فممن يمسوا حتى دعى رجل منهم صبيًا أنه ابنه، وقد قالوا سواهم جميعًا
أبيه، وأم أمه تدعى أمة، ثم قال: روي عن أبيه أنه قال: والله تعالى من هذا الخلف، وقال
أجعله علم دهر أبيه أيضًا، ودعونه في دار الإسلام في الله، فدعوه في دار الخلف
بواحد، فإن لا أثر يكون النسبي في الله، وأما علمه، ولا يكون على دين الناس
العلم.

٩٠٤٦ - وفي الخلفي: إذا دعى مسلم، أو دعى صبيًا من النسبي في دار الحرب أنه
ابن، جعلته ابنه، وجعلته على دين أبيه المسلم، وجعلته وثق.

النبأ: قال ابن الأثير: امرأة حرة مسخرة أو أمه له، قال: وقد يكون المسلم وثقًا،
الأنثى أن مسلمًا لا يزوج امرأة منهم، حبيب وهي حليمة، ثم وضع، فإن ولد
معه، وهو مسلم.

٩٠٤٧ - قال: ولم أذكر من النسبي صبيًا معه وجه لا يعبر عن نفسه، أو يعبر إلا
أنه صادق في ذلك، لا تصح دعواها، لا ثبت نسبها بخلاف الرجل.

والفرق أن الأب أصل في باب النسب، والأم فالتابع له، فكان ثبوت النسب من الأم بناء
على ثبوت النسب من الأب، ثبت أن الأب من الأب، ثم ثبت من الأم ثبوت النسب من الأب.

والفرق علم أن الأب أصل، علمه تعالى: ﴿وَأَدْعُهُمْ لِأَبَائِهِمْ﴾، وقال الله تعالى
﴿وَأَعْلَى الْأُمَمِ﴾، أم رؤسهم ورسولهم ﴿الْقُدُّوسُ الَّذِي أَلْهَمَ الْأَمْرَ إِلَهُكُمْ﴾، وأما العلم
بالنسب، وثنى القرآن: ﴿وَعَالِمُ الْغَيْبِ﴾، فإذ كان الأب أصلًا كان هو في الإقرار بالثبوت
مقررًا على نفسه، فيصح إقراره، وإذا كان الأم تبعًا له كانت هي في الإقرار بالثبوت مفرقة على
التغير، فلا تصح إقرارها.

وقد صحح عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أنه كان لا يورث الخليل إلا بينة، واختلف

(١) نسب من

(٢) سير الأجيال الأندلسية

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٣٣

العتناء : حدهم قد تحاشى في تعبير الخميل ، قال بعضهم . الخميل من يحمل النسب على الغير . فعلى مني اعتاعل ، وهذه أخص لنسب على الغير أو هو الروح ، وإن ظهر لها روح فلا يصدق إلا سبته . وبعضهم قالوا : الخميل من يحمل على الغير ^١ ، فقبل بمعنى المعتول ، وهذا الولد سبه على الغير فلا يحكم به إلا سبته .

٩٠٤٨-٩٠٤٩- فإن ما رواه هذا الأصم في دار الحور . لا يرمى عليه ، إلا إذا كان في يده علم بالبيع أو بالقسمة ، فإن له حكم الإسلام تعالى لصاحب اليد ، فبصالي عليه إذا مات . وإن مات بعد الإحصاء بدار الإسلام ، ولم يصف الكفر ، يرمى عنه . وإن كان في يدها ، لأن حكمنا بإسلامه تعالى لذلك ، ولا عبرة ليدها بدلالة تعول دعوى فيه .

ثم قال في الكتاب : لا يصف الكفر ، وهذا دليل على أن حكم التبعية في الدين إنما ثبت إذا سم بظهير منه خلافه .

٩٠٤٩-٩٠٥٠- وإن أراد الإمام ^٢ أن يفرق بينه ، وبين هذا الصغير الذي ادعت سبه بالقسمة أو بالبيع ، كره استحساناً ، ولا يكره قياماً .

وجه القياس : أن كراهة التفريق عرفت على ثبات النسب ، ولم يثبت النسب معها بقولها . ألا ترى أنه لو لم يكن الصغير في يدها لا يكره التفريق ، وإنما لم يكرهه فلما .

وجه الاستحسان في ذلك : أن كراهة التفريق عرفت بالآثار ، من جملة ذلك حيث سبها أو طامس ، فإن رسول الله ^ﷺ وأبي جارية ، الهبة . فسال عن شأنها ، فقبل : بيع ولدها ، فقبل عليه الصلاة والسلام : فذكر كراهة الإلزام مراراً - لا تفرق ولدها بين يدها ، وثمة ما عرف كون الولد ونسبها . إلا بقولها .

بخلاف ما إذا لم يكن الصغير في يدها لأن كراهة التفريق إنما عرفت بالآثار ، والآثار فيه إذا كان الصبي في يدها كان معنى في ذلك وهو أن الصبي إذا كان في يدها فالجميع ثابت بينهما حرداً ، فيجب اعتبار مولها في منع من التفريق احتياطاً ، لأن الإنسان بن لم يفرق ، بله ذلك خبر من أن فرقى ، وليس نه ذلك .

وأما إذا لم يكن الصبي في يدها فالجميع غير ثابت بينهما أصلاً ، فلو اشتمر قولها اعتبر لإثبات الجميع ، ولا يجوز اعتبار مجرد قولها لإثبات الجميع .

قال . وإن مات أحدهما بعد ما عتق ، يرميه أحاربه الذمعية ، أو تصغير الذي ادعته ،

(١) من المفوض منقط من الأصل وأثبتته من طوم وف .

(٢) هكذا في نسخة نسخة البرزج عندنا ، وكذلك في الأصم : وإن أراد هذا الإمام .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ. هَذَا كِتَابٌ فِي الرَّدَائِلِ. وَهُوَ مِنْ عِلْمِ رَوَايَاتِ كِتَابِ الدَّعْوَى، فَقَالَ: لَا يَكُنْ مِنَ الَّذِينَ لَا يَكُنُونَ إِلَّا لِيَكُنَ لَهُمْ، وَبَرَزَ مَحْرُوبٌ

فصل في اختلاف من الوباء، والكم من ذكر هباء حمول على ما إذا كان بهاء أو -
مديون، وإنفاقه، إذا لم تكن لهواء أو مديون، أو كان له واحد منهما، أو لمصاحبه
مديون، أو ليس من غير الوباء، أو بهاء من مديون على أحد، فإنه يكون
لهواء أو مديون، أو ليس من مديون، أو بهاء من مديون، أو ليس من مديون، أو بهاء من مديون.

الآن ترى أن من مات، وترك ابني، فكم أحدهما له دين ثالث، صبح إبراهيم له بالبر، و
 صبح يشارفة من عبه، وليم يصبح إبراهيم له بالبر، فذا عنها معافاه إراها، لهذا
 وراة... وراة... (الأب فرقة... وراة... وراة... في حق الكبير أن يطول الحق على الوارث
 المعروضاً، وراة لهذا فداة، لهذا فداة...)

وغير من مسألة واثبات على رواية البراءة لا ينو أن يورد لهم يكن لهما واثبات معروفه. وعني بعض الروايات كتاب دعوى بنو ابي إذا لم يكن لهما واثبات معروف. وقد ما ذكر في بعض الروايات كتاب دعوى مادخره، ورواه مادخره في الروايات أن الموقوف ما قاله. هـ ما ثبت بصدور اثنان في حسن الزعم بالأسد، وإذا ثبتت الشخص وهو السب فيها كيف ثبت المصروف. وهو انما؟

٩٥٠- وهي العبرية: "ماذا فعلت حسبي؟" (الضمير: أنا، السامع: هي، يدين امرأة
تخبرني، قائلة: لا ادفعه إليّ ولا أفرق بينكما، وإني أقيم أفضلك، ثم تقول أنتي العبد في بطنك، ثم
تصلي في عهده لمأخذه، قل: "ألا يوتي أنا امرأة في عار الإله؟ ثم لم ألق قطعت حسبي، فادعت امرأة
أخرى، وكذباً انتقلت، قائلة: لا ادفعه إليّ، فادعها، كذا هي

[illegible]

أمر بقوله: **فَقُولِ لِلْمُهَيْبِيِّ فِي بَابِ الْأَنْصَابِ مَعْتَبِرًا**، وذلك قول الجمعية عنهما، لأب لا خمس.

النسب على الغير ههنا لإقرار الزوج بذلك.

٩٠٥٢- وكذلك إذا لم يكن لصبي في يد واحد منهم، يتصادف على ذلك، فهما مصدقان، والرجل زوجها، والتمس ابنتها لها قلنا، وكان الولد عن دينهما إذا كانوا في دار الحرب تبعاً لهما.

وكذلك إذا كانوا في دار الإسلام، ونم بحكم مسلمتهما تبعاً للدار، لا ذكرنا أن تبعية الأبوين، وصاحب البيت أقوى من تبعية الدار.

٩٠٥٣- وتو تصادف على ذلك عند التقسمة، أو بعد البيع في دار الحرب، أو في دار الإسلام، لا يصدقان على النكاح ولا على النسب إلا بالتصديق.

أما على النكاح فلا في إثبات النكاح في هذه الضرورة المضرة بالمشتري، ومن وقعا في سهمه على ما مر. وأما على النسب فلا في مزار مملوكاً للمشتري، ولمن وقع في سهمه، ودعوى الإنسان نسب مملوك الغير لا يصح إلا بتصديق المالك بخلاف ما قبل التقسمة والبيع، لأن هناك لم يثبت القتل فيه لواحد معين، أما ههنا فيخلقه.

٩٠٥٤- ولو أن مسلماً ثبت في دار الحرب، ادعى صبياً من السبي، وقال: هذا ابني من هذه المرأة، وهذه مرأتى، وصدقته المرأة في ذلك، والصبي لا يعبر عن نفسه، أو بعينه، وصدقتهما في ذلك، وكان ذلك في دار الحرب قبل التقسمة، وقيل البيع، فإنه يصح دعوته، ويثبت النسب والنكاح، لأنه يثبت ذلك بقول الحرب، ودعوته في هذه الحاجة، فقول المسلم أولى، وكان الولد مسلماً تبعاً للأب.

ثم ينظر في الولد إن كان عنه ميمتا المسلمين وعلاماتهم، فهو حر لا سبي عليه، لأن السبا نفي لشبهة الظاهر، فثبت كونه مسلماً حراً ظاهراً من الأصل، والظاهر يصلح حجة له في الرق.

وإن لم يكن عنه ميمتا المسلمين وعلاماتهم، كان فينا للظن. وكان ينبغي أن لا يصير فينا لأنه إذا ثبت سبه من المعلم امتد إلى وقت العلوق، فبين أنه على حراً مسلماً، فكيف يكون دقيقاً فينا؟ والجواب أن نقول: بأن النسب إذا ثبت بدعواه للمحال، وحق الغنمين ثابت قبل ذلك، فإنه جرى الحكم بكونه فينا للمسلمين قبل ذلك، فلا يطل بغير لهما، والاستدانة في حقهما، ولا يثبت فيما يرجع إلى إبطال حق الغنمين.

توضيحه: أن قول الإنسان إذا اعتبر فيما يرفع لا فيما يضر بالغير. وثبوت النسب

بشبهته ، ولا يصح السير ، فيعتبر معه ، فمعهما فيه على ذلك ، أن إطلاق حرب العائنين يصرفهم ، فلا يعتبر تضادتهما فيه .

٩٠٥٥ قال محمد بن عبد الله بن عاتق : لم يخبر هذا الكتاب به إلا أن كان نوع خبر ، حدث اللاحط ، وترك من علم خبر ، في المرأة التي ذكر في العلم بذلك ، وإن ذكر في الكتاب أنها حرة أو امرأة حرة فإنه ادعى ، هذا لأنه امرأة في ذلك ، صحت دعوته ، وثبت السب معه ، ولم يصدق في علم خبر ، عن ابن العلم به : لأن نسب ينسب بالفرار والاعمال ، فلا يظن ما ثبت لأهل العلم من الحق فيه ، وكذا في من ادعى .

ثم سئل ، فقال : الأمر به إلا أن لو كان خبراً ، فمعه أنه مسلم ، فإنه قد ما سئل ، فهو ، فإنه قد عليه من قبله ، حكم بإسلامه ، وكان حراً إلا أن من غيره ، وإن لم يذكر عام ، سجد المسلمين لم يحكم بإسلامه ، وكان قديماً ، وتأثير قول الآ في حقه لا يكون أكثر من تأثير قوله لو كان من أصله .

استشهد بهاد المائة إلا صرح به في عدم ، قال : ولم كانت انه عدمه ، فسمي الإمام العتيم ، أو بهاد ، لم يصح إلا بتصديق من استثنى ، ومن رفع في شبهة ، فلا ذكر ما له غير تمام ، فاستثنى ، أو من رفع في شبهة ، ودعوى الإنسان سب محمود العبد لا ينسب إلا بتصديق من ادعى ، بخلاف ما قبل التسعة والربع ، لأن ذلك لم يثبت القتل فيه لأحد ، على ما

الفصل الخامس والثلاثون

فيما يحرزهُ العدو ثم يصير في المسلمين بعد ذلك
وفي أخذ المالك القديم، وما لا يعجز في الإحراز

٩٠٥٦ - ما يجب اعتباره في هذا الفصل ما عرف من فائدة أصحابنا رحمهم الله تعالى، أن المالك القديم إذا وجد ماله في ملك عام، بأن وجده قبل القسمة أخذت بعير شيء، وإن وجده في ملك خاص، بأن وجده بعد القسمة، أخذت^(١) بالقيمة إن شاء. والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام لصاحب القرص أو النانة: إن وجدته قبل القسمة أخذته بفير شيء، وإن وجدته بعد القسمة أخذته بالقيمة.

والمتن في ذلك من وجهين. أحدهما: ما ذهب إليه عامة المشايخ رحمهم الله تعالى أن استيلاء الكافر على مال المسلم يشبه الغصب من وجه، من حيث إن الاستيلاء ورد على مالك معصوم لمسلم، وشبه الاستيلاء على المال المباح من وجه، من حيث إن غنائه على المال المباح، فعملنا يشبه الغصب إذا وجد قبل القسمة، وقلنا: يأخذه بفير شيء، كما هو قضية الغصب في سائر المواضع، وعملنا يشبه الاستيلاء على المال المباح إذا وجده بعد القسمة، وقلنا: بأنه يأخذه بالبدل، كما هو قضية الاستيلاء على الأموال الباطنة في سائر المواضع^(٢) عملاً بالشبهين. ومعنى آخر اختار المحققون من أصحابنا رحمهم الله تعالى: أن الكفار إذا استولوا على بعض أموال المسلمين، فالواجب على المسلمين أن يجتمعوا ويستنفذوا ذلك من أيدي الكفار، ويوصلوه إلى صاحبه، لأن حرمة المال كحرمة النفس، ولو أسر صاحبه لم يكن حقا على المسلمين أن يجتمعوا ويستنفذوه من أيديهم، فكذا في المال، فقبل القسمة الحق في الغنمة جماعة المسلمين، وقد وجب عليهم إيصال هذا المال إلى صاحبه، ولا يجوز للإنسان أن يأخذ بإزاء عمل قد وجب عليه عوضاً. فأما بعد القسمة صار ملكاً للذي وقع في سهمه على الخلو، وما كان يجب عليه استنفاذ^(٣) هذا المال من أيدي الكفرة، وإيصاله إلى صاحبه، لعدم قبو له عليه، فلم يأخذ القسمة من صاحبه متى أراد صاحبه الأخذ، لا يكون الأخذ بإزاء عمل وجب عليه عوضاً، فلهذا ائترقا.

(١) ما بين العتوفين ساقط من الأصل وأثبتناه من ظوم وف.

(٢) هكذا في الأصل، وكان في الأصل: استنفاد.

٩٠٥٧- هذا إذا رجع منه في قسم، وإن وجد منه في مخرجين فملكه من جهة الكفا، وإن ملكه بغيره صحيح أحده فملك العرض إذا كسدت ذلك العرض متبعا، ويتبعية ذلك العرض إذا لم يكن متبعا. وإن ملكه بغيره فملكه من جهة الكفا، وإن كان ملكا لغيره من ذوات أقيم أخذه بالتبعية، وإذا كان من ذوات الأمتان لا يأخذه ابتداء، لأنه لو أخذه أخذت بغيره، والأخذ بغيره لا يفيد، وما لا يفيد لا يرد الشرح به، بخلاف الأخذ بالتبعية، لأنه مفيد حتى يصل إلى الجبر، فحال أن يرد الشرح به، أم عهد بخلافه.

٩٠٥٨- قال محمد رحمه الله تعالى: رجع له كرق فارسي جيد أحده الكفا، وأخر زوه بداره، ثم دخل مسلما واشترى بهم بكري فمردق، وأخرجه إلى دار الإسلام، ثم حصر ذلك القديم فبيع له أن يأخذه، هكذا ذكر النسائي في الريادات، وشرح هذه المسألة في السير الكبير، وقال: إنه يأخذه بكري فمردق، فوجه ما ذكر في السير أن المشتري من العدو ثبت الكفر بالشور بغيره صحيح، لأن نوبا لا يجري بين المسلم وغيره من دار الحرب، فصح شراء الكري الفارسي بكري فمردق، كما صح لو اشتراه من أمة، والأخذ مفيد باعتبار الصفة؛ لأنه يعطى كبرى فمردق، ويأخذ كرا حيا فمردقا، فثبت له حق الأخذ بما قدم على المشتري، كما لو اشتراه بداره.

فإن قيل: كيف يأخذ بكري فمردق، وبينه ربا؟ قلنا: هذا فاسد؛ لأن الربا يتمكن فيه، هو بيع، وليس هذا مبيع، بل هو فداء عن ملكه؛ لأنه بعيد إلى فدية ملكه، إلى هذا أقدر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير حيث قال: لأن هذا فداء، وليس بيع ولا شراء.

وجه ما ذكر في الريادات: أن الأخذ غير مفيد، لأنه لو أخذه أحده بغيره فمردقا، فلا يفيد الأخذ، بيانه: وهو أن المشتري من العدو يملك الكري المأمور شراء فمردقا، لأن الله تعالى حرم الربا مطلقا من غير فصل بين أن يكون في دار الحرب، أو في دار الإسلام، أو من غير فصل بين أن يكون في العاقبة مع مسلم حريبا أو مسلما، فلو فسد الشراء، والمشتري هو الشراء القاسم مضمون على المشتري بالعينة، والعينة هنا المثل لو أخذه أمة بغيره، ولا يفيد الأخذ.

أو نقول: هذا الحبال لأخذ أموال الحربي يطيب من أنفسهم، وليس بيع لما فيه من الرما، والمسلم المستأنس بأموال شرعا لا يحبال لأخذ أموالهم طيب من أمة فهو ما ملكه، لا فيه من فساد ما له، فكانهم وهو الكري، ثم يكن للمالك القديم حتى الأخذ، لأن لو أخذه

أخذته بثله مالا ينفد .

والحققة من متباين رحمة الله تعالى قاتلوا : ليس في المسألة اختلاف الروايتين ، ولكن ما ذكر في السير قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى : لأن عندهم الربا لا يجرى بين المسلم وبين أخير في دار الحرب ، فيملك المشتري الكفر المأسور بشره صحيح . والمشتري في الشراء الصحيح مضمون يائس ، والأخذ بالنفس معبد باعتباره الصفة إن لم يكن مفيداً باعتبار الكيل . وما ذكر في الزيادات قول أبي يوسف رحمه الله تعالى : لأن عنده الربا يجرى بين المسلم والكافر في دار الحرب ، فيملكه المشتري الكفر المشتري بشره فسد ، والمشتري في الشراء العاصد مضمون بالقيمة ، والقيمة ههنا المثل والأخذ بالمثل لا يفيد ، فلا يثبت له حق الأخذ .

فإن قيل : الأخذ بالمثل مفيد حتى يصح بيع الكفر بكفر مثله ، والبيع لا يجوز إلا تفاديه كالأخذ هنا ، قلنا : الجواب عن هذا من وجهين : أحدهما أن مبنى البيع التراضي ، فصح لا احتمال فائدة ما ، أما ههنا القاضي هو الذي يقضى ويبرم ، واحتمال الفائدة لا يكتفى لذلك والثاني : أن البيع يقع على المتعينين ، والمتعينان قد ما يتساويان على وجه لا يكون بينهما تفاوت أصلاً ، فكانت الفائدة ثابتة . أما ههنا حتى الأخذ ثبت بمش في القعدة ، والمثل في الذمة لا يصور فيه التفاوت .

٩٠٥٩- ولو كان المشتري يشتري هذا الكفر مبهم بخمر أو خنزير ، وأخرجه إلى دار الإسلام ، لم يكن لملك القديم أن يأخذه باتفاق الروايات ؛ لأن هذا الشراء إن اعتبر جازراً كما هو روجه رواية كتاب السير ، لا يكون له حق الأخذ ؛ لأنه لو أخذ إما أن يأخذ بعين الخمر أو الخنزير ، أو بقيمةهما ، وكل ذلك متعذر . أما الأخذ بالعين فلأن المسلم ممنوع من تحنيت الخمر والخنزير فصدأ ، وأب الأخذ بالقيمة ؛ لأنه لا قيمة للخمر والخنزير في حق المشتري من العدو . ولا في حق المالك القديم . ألا ترى أن الذمي أو المسلم إذا أنلف على مسلم خمر أو خنزيراً ، فإنه لا يضمن له شيئاً .

فإذا علم الأخذ بالعين وبالقيمة ، سقطت حقه في الأخذ ، حتى لو كان المشتري من العدو فمياً ، كان له أن يأخذه بقيمة الخمر والخنزير وإن اعتبر هذا الشراء قاسداً ، أو اعتبر هذا أحبالاً لأخذ أموالهم ، كما هو روجه رواية الزيادات ، أخذ صاحب الكفر بالمثل على نعو ما شاء . فلا يفيد الأخذ .

٩٠٦٠- ولو كان المشتري من العدو اشتري هذا الكفر بكفر مثله ، ثم أخرجه إلى

دار الإسلام، لم يكن للمالك القديم أن يأخذه على الروايات كلها؛ لأن هذا الشرء صحيح على الروايات كلها إذ ليس فيه ربه، والمشتري شراء صحيحاً مضمون بالشئ، والتمن ههنا منه، والأخذ بالمثل لا يبعد.

٩٠٦١- ولو كان اشتراه بكر دفن مثله كيبلاً، إلا أنه أراد أنه يدأب، وأخرجه إلى دار الإسلام، كان للمالك القديم أن يأخذه على الروايات كلها؛ لأن هذا الشرء صحيح على الروايات كلها، والأخذ بما قام عليه ممكن؛ لأنه مال متقوم في حق المشتري من العدو وفي حق المالك القديم، وإنه مفيد باعتبار الصفة، لأنه يأخذ حبة، وبعض ردياً إن لم يكن مفيداً باعتبار الكيل، فيثبت له حق الأخذ بما قام عليه.

٩٠٦٢- فإن كان اشتراه بكر مثله مينة ثم أخرجه إلى دار الإسلام، لم يكن للمالك القديم أن يأخذه، أما على رواية السير فلأن هذا الشرء صحيح، والمشتري شراء صحيحاً مضمون بالشئ، والمسمى مثلي. وعلى رواية الزبائن: هذا الشرء يعتبر هاسداً، أو يعتبر احتيالا لأخذ أموالهم تأهباً له، فيثبت له حق الأخذ بالقيمة، والقيمة ههنا المثل. ولو ثبت له حق الأخذ، نست بالمثل، وإنه لا يبعد.

٩٠٦٣- ولو أخذت رطل من ألف درهم نقد بيت المال لرجل، وأحرقوها بأرضه، فدخل مسلم دارهم، واشترى ما ألف درهم غنفة، وتفرقوا عن قبض، ثم أخرجهما إلى دار الإسلام، كان للمالك القديم أن يأخذهما على الروايات كلها بمنزلة القيمة التي نقدها؛ لأن هذا الشرء صحيح على الروايات كلها، والمشتري شراء صحيحاً مضمون بالمسمى بالتفريق والفروايات، والأخذ بالمسمى مفيد هنا باعتبار الصفة، فيأخذه بالمسمى لهذا بيتا التفريق.

٩٠٦٤- ولو اشتراها بدينار، وأخرجها إلى دار الإسلام، كان للمالك القديم أن يأخذها بدينار منه. وكذلك لو أن هذا المسلم باع منه ألف درهم غنفة بألف درهم نقد بيت المال، فنقدوه بالألف المحرزة، وأخرجها إلى دار الإسلام، كان للمالك القديم أن يأخذها، ويكون ينبغي أن لا يأخذها؛ لأن العقد ما انقضت على الدرهم المحرزة، وإنما انعقد على ألف نقد. يب المثل في الدمة، إذا أنهم أعطوه الدرهم المحرزة عوضاً عما وجب في ذمتهم، فالدرهم المحرزة عوضاً عما وجب في الذمة من الألف الجيد، وليس يعرض عما أعطى من القلة. فلو أخذها بمنزلة من العباد لا يكون الأخذ مفيداً.

والجواب: أن لنا خوة في حكم عين ما يشاؤه العقد، إذ لو لم يجعل كذلك كان هذا

استبدلوا بديل للصرف قبل القبض ، وإنه لا يجوز ، وإذا جعنا المأخوذ في حكم عين ما يتناوله العقد ، كانت الدراهم الثغلة عوضاً عن الدراهم المحرزة ، فإن أخذها ، أخذها بالدراهم الثغلة ، وكان الأخذ مفيداً .

استشهد في الكتاب فقال : ألا ترى أنه لو أخرج العدو كراً أسلم ، ثم دحل المسلم ديارهم بأمان وأسلم إليهم مائة درهم في كره حنطة سلماً صحيحاً ، فلم حل الأبل فقصه الكره الذي أحرزوه بدراهم ، فقبضه وأخرجه إلى دار الإسلام ، كان لمالك القديم أن يأخذ مائة درهم ، وجعل المقبوض في حكم عين ما يتناوله العقد ، حتى لا يكون هذا مستبدلاً بالأبل ، أسلم فيه قبل القبض . وإذا جعلنا المقبوض في حكم عين ما يتناوله العقد ، كان الأخذ مفيداً ، لأنه يأخذ بأدراهم ، فكذلك في الصرف لاستواءهما في حرمة الاستبدال .

٩٠٦٥ قوله بين مسائل هذه ، وبين ما إذا باع المسلم من أهل الحرب عراً بألف درهم فقد بين المال ، فقد دونه الألف المحرزة مكان تلك الألف ، فقبضها وأسرجه إلى دار الإسلام ، ليس للمالك القديم أن يأخذها .

والتفرق : أن في مسائلنا المشتري من العدو يملك الألف المحرزة بألف درهم غلة ، لو أخذ مالك القديم الدراهم المحرزة أخذها بألف درهم غلة ، فكان الأخذ مفيداً ، أما في مسألة العرض ، الدراهم المحرزة إما انعقد على مثلها ديناً في الذمة ، والدراهم المحرزة عوض عن ذلك ، ولا ضرورة إلى أن يجس الدراهم المحرزة ههنا في حكم عين ما يتناوله العقد ؛ لأن الألف التي وجب في الذمة لمن أضر من كل وجه ، والاستبدال بالثلث قبل القبض جائز ؛ فصارت الدراهم المحرزة عوضاً عما وجب في ذمة أهل الحرب . ولو أخذها أخذها بثمنها ، ولا يفيد ، فهذا هو الفرق بينهما .

قال في الكتاب : ألا ترى أن العدو لو أخرج كراً أسلم ، ثم دحل مسلم دياره بأمان ، وباع منهم عوضاً بكر حنطة في الذمة ، فقبضوه ذكر المحرز فقصه ، وأخرجه إلى دار الإسلام ، لا يكون لمسائل القديم أن يأخذ ؛ لأن الكره المحرز عوض عما وجب في الذمة لو ليس بمفقود غلة ، ولا ضرورة إلى جديته في حكم العين ما يتناوله العقد ؛ لأن الكره الذي في الذمة لمن عرض ، والاستبدال بالثلث قبل القبض جائز ، فكان هذا الكره عوضاً عما وجب في الذمة ، لا عن انتفاع ، ولو أخذه أخذه بمنته ولا يفيد ، كما ههنا .

(١) وفي أم : وكس هذا الكره عوضاً عما وجب من : فصارت الدراهم المحرزة عوضاً عما وجب

(٢) ما بين العفو من ما قبل الأصل وانتفاء من ظ و د ر ب

٩٠٦٦- ولو كان مكان الكرتيأ مسلماً أحرزها العدو ، فدخل مسلم دارهم ، وباعهم متاعاً بدينار موصوفة في الذمة إلى أجل معلوم ، فلما حل الأجل قصوه الثياب التي أحرزوها . فوجدوا المالك القديم أخذها بقيمة المتاع الذي أعطاهم المسلم ، لأن المقبوض هنا في حكم عين ما يتأوله العقد ، لأن الثياب لا ثبت في اللغة إلا مبيعة ، ولهذا لا تثبت إلا بطريق السلم . والاستبدال ببيع قبل القبض لا يجوز ، فجعل المقبوض في حكم عين ما يتأوله العقد ، فكان عوضاً عن المتاع الذي أعطاهم ، وبأخذه بيمينه .

٩٠٦٧- ولو أحرز العدو كراً مسلماً ، فدخل مسلمان دارهم بأمان ، فاشتري هذا الكر منهم بدينارهم ، وأخرجوه إلى دار الإسلام ، واقتسماه بصفقان ، ثم اشتبك أحدهما نصفه ، حضر المالك القديم ، فله أن يأخذ النصف الذي من الذي من يده بنصف الثمن .

٩٠٦٨- فرق بين هذا وبين ما إذا كان مكان الكر عدل رطل ، وبأني المسألة بحالها ، فإن المالك القديم يأخذ النصف الذي ظفر به بربع الثمن ، ويتصف قيمة الثياب التي صارت شريكه .

والقوى : وهو أن نسبة المكيل ، والنوزون إفراز محض وليست عبادة . ولهذا يخرجه أحد الشريكين ، ويشت كل واحد منهما بعد النسبة أن يبع نصفه مبيعة على نصف الثمن ، « بالنصف الذي في يد أحد الشريكين عين ما ملكه بالشراء ، فيأخذه بنصف الثمن ، فأما بقسمة الثياب فغيره ، معنى المبدلة والمعاوضة ، ولهذا لا يترد بها أحد الشريكين ، ولا يبيع نصيب بعد القسمة مبيعة على نصف الثمن ، فما صار لكل واحد منهما نصفه بمكة بالشراء ، ونصيبه منك عوصاً عما ترك لصاحبه من نصيبه . فما صار له بالشراء ، وهو نصف نصيبه ، أخذ المالك القديم حصته من الثمن ، وهو الربع ، وما صار له بدلاً عما ترك لصاحبه ، أخذ المالك القديم بقسمة المالك . وهو قيمة نصيب ما سلم لشريكه .

٩٠٦٩- ولو أحرز العدو كراً مسلماً ، فدخل المسلم دارهم ، وأقرضهم كراً فقصوه ذلك الكر الذي أحرزوه ، فأخرجوه إلى دار الإسلام لم يكن للمالك القديم عليه شيء ، سواء كان المستقرض من المحرز ، أو موهبة ، أو أجرة منه . وكان ينبغي أن يكون للمالك القديم حق الأخذ بمثل المستقرض فيما إذا كان المستقرض أردى " لأن القرض مضمون بمثله ، فلهما يملك المسلم هذا الكر الجديد المحرز بدلاً عما استقرض في نعمتهم بالقرض ، وذات كرتي . فلو أخذه المالك القديم ، أخذه بمثله من الردي ، فيكون لأخذ مبيداً

والجواب أن المقصود في باب القرض على حكم عين المستقرض : لأن القرض عارية ، ولهذا لا يبيع العاجل فيه . وفي العارية لو حبس رد دين المساعار ، فيكون المتقوض هو حكم دين المستقرض لا بد لا عنه ، فهو أخذه المالك القديم ، أخذه مجله ، فلا يبعد الأخذ .

٩٠٧٠- ولو أحرز العدو طريقاً فقتل رجل وزره خمسة مائة ، فاشتراه مسلم منهم بالقبض درهم أو أربع مائة درهم ، كان للمالك القديم أن يأخذه بقيمة مصنوعاً من خلاف حقه . ذكر المسألة على هذا الوجه من الزيادات في أبواب السير .

وذكر هذه المسألة في أبواب الشفعة من الزيادات . وقال : يأخذه بالثمن الذي اشتراه به المشتري من العدو ، هكذا ذكر في أبواب السير الكبير .

وجه ما ذكر في الزيادات : أن هذا الشراء وقع فساداً ، والمشتري شراء فاسداً مضمون مانعية ، وقبضه المدة من خلاف حقه . أو يقول : إن هذا احتياض لأخذ أموالهم ، وليس بيع لما فيه من الربا ، فكأنهم وهبوه منه . وحيث يأخذ المالك القديم بقيمته بدليل : لأن النقص لا تقوم بنفسها وإنما تقوم بغيرها .

وجه ما ذكر في أبواب الشفعة وفي السير الكبير : أن هذا الشراء صحيح على ما هو رواية كتب السير ، والمشتري شراء صحيحاً مقسمون بالثمن ، والأخذ بالمسمى مفيد باعتبار الصفة ، وبنت له حق الأخذ بالثمن .

ومعنى آخر ما أشار إليه محسن رحمه الله تعالى ، فقال : إن أخذ مالك المتقدم ليس بتبليط ، مبتدأ ، بل هو مفاداة وإعادة إلى قديم ملكه راجعاً لحقه ، فوجب الإحياء تسليم ما مثله صاحب اليد ؛ ليخرج هو من الدين ، فيعود العبر إلى قديم ملكه الأول .

واستشهد بمسائل ليبين أن أخذ مالك القديم مفاداة ، ليعود إلى ملكه القديم ، فقال : ألا ترى أنه لو كان بيعاً عادياً صحيحاً ، حتى يباعه من يباعه على الثمن الأول ، ولو وجد به عيب ، رده على يده بالثمن ، ولو كان موهباً كان للمواهب أن يرجع فيه ، ولو كان عبداً في عنقه جناية فمن الأسر ، وخير بين الدفع والفداء كما كان بخير قبل الأسر .

وهذا ما ذكر في أبواب الشفعة في هذه المسألة رواية فيما تقدم من المسألة ، وصارت رواية السير في جنس هذه المسائل موافقة لإحدى روايتي الزيادات .

٩٠٧١- وإن كان الشراء على وزنه درهمين ، وأحرقه إلى دار الإسلام ، كان للمالك القديم أن يأخذه بمثل تلك الدراهم على الروايات كلها ، والأخذ مفيد باعتبار الصفة وإن لم يكن مفيداً باعتبار الوزن ، فأخذه بمثل تلك الدراهم وإن شاء على الروايات كلها .

٩٠٧٢- ولو كان ، ستره بمثل ورثه دارهم ، ولكن إلى أجل ، فأخرجه إلى دار الإسلام ،
فما أومأ إلى اشتراط أكثر من ورثه ، أو أقل من ورثه سواء ، فتكون على الرأيتين .

٩٠٧٣- ولو كان اشترى هذا الإبريق منهم بخمر أو خنزير ، أخذه ، سألت القديم بقسته
من خلاف حسبه على الروايات كلها : لأن هذا الشراء ان اعتبر حائزا في دار الحرب ، كما هو
وجه رواية كتاب السير ، ونعذر على صاحب الإبريق أخذه بعين الخمر والخنزير وبقيتهما .
مؤلفه أمكن لأحد غيبة الإبريق من حلاله . فخرج ، وأخذ له بعد باعتبار الصفة ، فكان له من
الأخذ ، بخلاف ما إذا اشترى الأغ الجيد المناسب بحمر أو خنزير ، فإنه لا يأخذه المال ،
تخليد

وإن اعتبر هذا الشراء حائزا على رواية كتاب السير ، لأن هناك نعت لأخذ ما خمر
والخنزير ، وبقيتهما على ما حرر ، ونعذر الأخذ بصفة الأنف ؛ لأن قبضتهما مثلها ، والأخذ بانقل
هناك لا يبعد ، لا باعتبار الصفة ، ولا باعتبار الوزن .

ورأى غيري^(١) هذا الشراء فاسدا ، أو اعتبر هذا احتيا لا لأخذ أموالهم كما هو وجه رواية
الزيادات ، كان مضموما بالقبضة والقبضة دايما ، لأن [القبضة] لا تعبر بنفسها ، والأخذ
باعتدائهم بعيد ، بخلاف الأنف جاز على رواية الزيادات ، حيث لا يأخذها المال . وإن اعتبر
هذا الشراء فاسدا ، فيكون مضموما بالقبضة ، لأن قبضة الدار لهم ، والأخذ بالمثل لا يبعد .

٩٠٧٤- ولو كان لدى استراء ما خمر وخنزير وحلا من أهل الذمة وأخرجه إلى
دار الإسلام ، أخذه فإنا لك القديم بصفة الخمر والخنزير ؛ لأن هذا الشراء وقع صحيحا . والأخذ
بأنهم إن نعتروا لأن القسم مجموع من ثيابك الخمر والخنزير ، أمكن لأحد قبضتهما ؛ لأن الخمر
مال متقوم في حق المشتري من العدو لكونه دينيا ، ولهذا لو تلف مسلم على دمي حمر أو
خنزير ، ضمن قبضه ، ولا كذلك ما إذا كان المشتري من العدو مسلما .

٩٠٧٥- وذكر في السير الكبير : من عبد أسره المشركون^(٢) ، واشترى مسلم منهم بألف
درهم ، ورطل من خمر ، فأخرجه إلى دار الإسلام ، أخذه فإنا لك القديم بصفة الخمر والخنزير ؛ لأن
أنه يأخذه بكل قبضة إذا كانت قبض أكثر من الألف ؛ لأن حمر غرض فاسد ، فمما يخص

(١) ما بين المتقدمين ساعة من الأسر وأقبلت من ثموم رده .

(٢) هكذا في الأصح وظر ف . . . كان من . . . لأن الصفة

(٣) وهو : . . . لأن من كان

(٤) وهو : من عبد أسره أسير كونه

بالخمر من العبد يأخذ بقيته.

توضيحه أنه اشترى البعض بالدرهم والنصف بالخمر، ولو اشترى الكل بالدرهم، أخذ بما بعد الدرهم، ولو اشترى الكل بالخمر أخذ بقيته، فإذا اشترى البعض بالدرهم والبعض بالخمر، وكان لكل بعض حكم نفسه، ولأن العقد فسد باشتراط الخمر، واشتراط الخمر يحكم العقد الفاسد مضمون بالقيمة، فيأخذ بتمام القيمة.

٩٠٧٦- ولو كانت قبعة العبد أقل من الألف أو الألف، أخذ بالألف في الفحصين جميعاً إن شاء، لا ينقص عن الألف ولا يزداد عليها بسبب ذلك الخمر. أما لا ينقص عن الألف إذا كانت قيمته ألف، فلأن العقد قد فسد باشتراط الخمر، والمملوك يحكم العقد الفاسد مضمون بالقيمة (أو القيمة ألف).^[١]

وأما إذا كانت قيمته أقل من الألف، فلأن العقد وإن فسد (أو القيمة ص) يحكم العقد السادس مضمون بالقيمة، إلا أن المشتري غرم أنفاً، فلو نقص عنها شيء تصرر، ولا يزداد على الألف بسبب ذلك الخمر، بخلاف ما إذا كانت قبعة العبد أكثر من الألف.

أما على الثاني الأول ولأن ههنا الألف صار شاغلاً بقيمة العبد أو زيادة، فلا ينقص على الألف شيء، فلا يأخذ الخمر قسطاً من العبد، بل يلغو ذكر الخمر، وصار كأنه اشترى بالدرهم لا خمر.

فأما إذا كانت قيمة العبد أكثر من الألف، فالغرض على الألف من قيمة العبد دافع عن الألف، فيكون الخمر مغايلاً [له] [٢] به، إذ الخمر مال من الجملة، فخصي المغايلة، فيأخذ ما فاقه الخمر بقيته.

نظيره إذا كان أعشق عبداً على ألف درهم ورطل من حمر نظر إلى قيمة العبد، إن كانت قيمة العبد ألف درهم، أو أقل كان عليه ألف درهم. لا ينقص عنها ولا يزداد عليها بسبب ذكر الخمر، وإن كانت قيمة العبد أكثر من الألف، لزمه تمام قيمة العبد.

وأما على الثاني الثاني فلأن العقد قد فسد، فيكون العبد مضموناً بالقيمة، والقيمة ههنا لا تزيد على الألف فلا يزداد على الألف شيء، وههنا القيمة زائدة على الألف، فيجب الزيادة حكماً لحساد العقد.

(١) ما بين المقطوعين من الألف وأنته من طوم روم

(٢) هكذا في النسخ الباقية التي عندنا، وكان في الأصل: والمملوك.

(٣) هكذا في الأصل.

٩٠٧٧- ولو اشتراه المسلم بألف درهم ومئة أو دم، أخذه بذلك القدير بألف درهم، لا يزداد على الألف شيء. لكان المينة، وإن كانت قيمة العبد أكثر من الألف؛ لأن نسبة المينة والدم باطلة لا حكم لها؛ لأنهما ليسا بمال عند أحد من الناس، فصار ذكرهما وانسكوت عنهما بمنزلة، فلا يضاف لهما شيء من العبد لتجيب الريادة بحكم المقابلة، ولا يؤثر في فساد العقد أيضاً لما صار ذكرهما والسكوت عنهما بمنزلة، فتجيب الزيادة على الألف بحكم فساد العقد. وإنما نسبة الحمر فإنها صحيحة لكونها مالا عند الكل متقومة عند بعض الناس، فكان ذكره معتبراً، فبأخذ قسطاً من العبد، فببزيادة على الألف بمقابلته، لم يؤثر في فساد العقد. يعجز المسلم عن التسليم مع اعتبر ذكره، فيجب تمام القيمة بحكم فساد العقد.

فإن: ألا ترى أنه لم أتلغ خمس ذمي ضمن، ولو أتلغ مئة، لم دعه له لم يضمن؛ ولو اشتري عبداً بخمس ملكه عند القبض حتى لو أعتقه، جاز عتقه، ولو اشتراه بمئة، أو دم لا يملكه أصلاً وإن قبضه، حتى لا يجوز عتقه.

٩٠٧٨- ولو أعتقه على ألف درهم ورطل من حمر، فقبل حتى^(١)، ولو بها ثام الفضة إذا كانت قيمته أكثر من ألف.

لو أعتقه على ألف درهم، ومئة، أو دم، فقبله يهرمه الألف، وإن كانت قيمته أكثر من الألف. والمعنى في ذلك^(٢) ما ذكرنا، فهذا جملة ما أورده الزعفراني في السير الكبير.

ثم إن محمداً رحمه الله تعالى حكم بفساد هذه العقود على رواية السير، فبين أن في السير روايتين.

٩٠٧٩- قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: "في العبد بأسره أهل الحرب، فيدخل مسلم دارهم، ويشتريه منهم، ويخرجه إلى دار الإسلام، ثم بأسره العدو ثانياً، فيدخل رجل آخر دارهم، ويشتريه منهم، ويخرجه إلى دار الإسلام، فلا سبيل للمولى الأول على العبد، ولكن المشتري الأول هو الذي يأخذ العبد من المشتري الآخر بالثمن إن شاء، ذكر هذه المسألة ههنا مجلساً من غير بيان الثمنين، وبين ذلك في الأصل فجعل الثمن الأول ألف درهم، والثاني خمسمائة.

والوجه في ذلك: أن حق الأخذ إما عرب شرعاً بخلاف القياس لمن ورد الأسر عنى منك، والأسر الثاني ورد على ملك المشتري الأول لا على ملك المولى الأول. ثم إذا أخذ

(١) حكاه في ف.

(٢) كتب من ظ. وكان في الأصل: وأف: الملك، وفي أم: الكل.

٩٠٨١- وأما الفرق بين هذه المسألة وبين مسألة الشفعة، وهو أن القياس في المسألة منه أن يكون له بفض تصرفات المثلثة^(١) من الحرير، لأنه حصل من غير تسايط المأمور به كذا في الشئ، إلا أن تركنا القياس في المأمور به^(٢) بالنسبة، فإن الشرع أثبت له حق لأخذ من غيره أن يفض تصرف التملك من جهة الحرير، لأنه أثبت له حق الأخذ بالقيمة متى وجد بعد القسمة، ولم يثبت له حق بفض القسمة، وإن كان له بفض القسمة كان مقيماً، فإنه كان يأخذ بغير شيء، ولما لم يثبت له حق بفض القسمة علمنا أن الشرع إنما أثبت له حق الأخذ شرطاً أن لا ينفص تصرف التملك من جهة الحرير، وما ثبت تسايخلاف القياس لا يفسر عليه غيره، والنص الوارد في المأمور به^(٣) بخلاف القياس لا يكون وزاد في الإشغاع دلالة، لأنها مبنية على سبب أو حكماً، فإن سبب الشفعة الجواز والضرورة، وسبب حق الأخذ للمأمور به لغصب والأخذ منه بغير رضا، حكماً بخلاف فإن المأمور به يأخذ منه من التملك من الحرير سواء تملك من جهتهم بالشراء أو مالهية، والرجح متى تملك الدار مالهية، لا يكون لتسليم حق الأخذ، فدل أن سبب مختلفين سبباً وحكماً، فأنص الوارد في أحدهما لا يعتبر وزاد في الآخر دلالة، فبرد الشفعة إلى ما يقتضيه القياس.

قال في تفسير التصغير^(٤) والمساكن القديم أن يفض إحارة التملك من الحرير، وليس له أن يفض من رهنه ويؤده، وهذا ما ذكرنا أن قضية القياس أن يكون تملكك تملك من بفض تصرفات التملك من جهة الحرير، لكن ترك القياس فيه بالنسبة، وأنص إنما ورد في القسمة، والقسمة بيع للمال، والنص الوارد في حق القسمة والبيع لا يكون وزاد في الإحارة دلالة، لأن بفض البيع والقسمة فسخ من كل وجه، فأما بفض الإحارة فسخ من وجه باعتبار الحقيقة، لأن التعقد قد وجد حمله، أما في حق انعقد مع من الأعقد، لأن الإجارة في حق المتأجر يتجدد انعقد ما ساعده على حسب حدوث التبعة، فكانا فسخاً من وجه، معاً من وجه، والنص الوارد في المنع عن بفض تصرف هو فسخ من كل وجه (لا يكون وزاد في المنع عن بفض تصرف هو فسخ من وجه)^(٥) منع من وجه، فبرد الإحارة إلى ما يقتضيه حقيقة القياس، وحقيقة القياس يطابق له حق القسمة

(١) وفي ما ذكرنا ذلك.

(٢) أثبت من ف ر م

(٣) وفي ما ذكرنا المأمور به.

(٤) ما سري بالمعروف من ثبوت أخذ مالك المبيع وأثبت من ظاهره

٩٠٨٢- وإذا غصب الرجل من رجل عبداً ، وأصابه المشركون من يد الغاصب وأحرزوه بدارهم ، ثم إن المسلمون أصابوه ، ثم وجدته المصوب منه في يد الغائبين قبل أن يقسمه أخذه بغير شيء ، ولا ضمان على الغاصب . أما المصوب منه بأحد ؛ لأن الأسر ورد على ملك المصوب منه ، وهو أحق بهذا العبد من الغاصب قبل الأسر ؛ لأنه ليس للغاصب فيه حق ، فكذلك بعد الأسر ، بخلاف ما لو كان عبداً موهوباً ، كان حق الأخذ للمرتهن متى كانا حاضرين ، وإن ورد الأسر على ملك الراهن ؛ لأن للمرتهن فيه حق الحبس ، وكان المرتهن بسبب ماله من حق الحبس أحق بالرهن من الراهن قبل الأسر ، فكذلك بعد الأسر يكون المرتهن أحق به من الراهن أيضاً [فكذا] " كان حق الأخذ للمرتهن لا للراهن .

ولا ضمان على الغاصب ؛ لأن العبد وصل إلى يد المصوب منه ، فإنه عما كفا خرج من يده فارغاً ؛ لأن المصوب منه بسبب أسر العبد الحادث في يد الغاصب لم يلتزم ضماناً متى رجع قبل القسمة في يد الغائبين ؛ لأنه يأخذه بغير شيء ، فكان كالماله يد المصوب ، إذا جنى في يد الغاصب جناية موجبة للمال ، ثم إن الغاصب فدى ولي الجناية ، ثم جاء المصوب منه ، وأخذ العبد منه لم يكن له على الغاصب ضمان ؛ لأن العبد وصل إلى يد المصوب منه فارغاً ، كما كان خرج من يده ، فإنه لم يلتزم ضماناً بسبب الجناية الحادث في يد الغاصب . هذا إذا وحده المصوب منه قبل القسمة ، وإن وجدته بعد القسمة في يد بعض الغائبين ، ذكر أن المصوب منه بالخيار إن شاء أخذ العبد بقيته من الذي وقع في سهمه يوم يأخذ منه ، وإن شاء لم يأخذه وضمن الغاصب قيمته يوم غصبه . وإذا بخر المصوب منه في هذا ؛ وذلك لأن الغاصب غصب منه عبداً فارغاً ، وقد صار مشغولاً بسبب حدث عند الغاصب وهو أسر العبد ، فإنه بسبب أسر العبد لزمه قيمة العبد متى اختار أخذه من يد الغنم ، وصار كما لو جنى العبد المصوب عنده جناية موجبة للمال ، ثم جاء المصوب منه كان بالخيار إن شاء أخذ العبد ، ثم دفع العبد بالجناية ، أو فداه بالأرطى ، وإن شاء تركه العبد على الغاصب ، وضمت قيمة عبده يوم غصب منه ؛ لأن العبد صار مشغولاً بسبب حدث عند الغاصب ، فثبتت لصاحب العبد الخيار ، كذا هنا .

فلأن دفع قيمته يوم الأخذ إلى الذي وقع في سهمه وأخذ العبد ، فإنه يرجع على الغاصب بالأقل من قيمة العبد يوم الغصب ، ومن يوم الأخذ ، كما في الجناية . حتى لو جنى هذا العبد في يد الغاصب جناية موجبة للمال ، واختار المصوب منه أخذ العبد من يد

العاصب، ودفعه باختياره أو دونه، فإنه يرجع على العاصب بالأقل من قيمته يوم الدفع ويوم القداء؛ لأن الزيادة على القيمة، إما التزعم باختياره، فلا يكون له حق الرجوع بذلك على العاصب، فكذلك هنا الزيادة على الأقل من قيمة العبد يوم العصب، ومن يوم الأخذ إذا التزمه الموصوب منه باختياره، فلا يرجع بذلك على العاصب.

وبيان هذه المسألة وتفسيرها، أنه إذا كان قيمة العبد يوم العصب ألف درهم، وقيمته يوم الأخذ ألفا درهم، فأخذ العبد بألف درهم من المولى وقع في سهمه قيمة يومه يرجع على العاصب بقيمته يوم العصب. وذلك ألف درهم، ولا يرجع بقيمته يوم الأخذ ألفي درهم.

وإذا كانت قيمته يوم العصب ألف درهم، ثم تراجع سعره حتى صارت قيمة العبد خمسمائة يوم الأخذ، وأخذ العبد بخمسمائة، فإنه يرجع على العاصب بخمسمائة. وذلك قيمة العبد يوم الأخذ؛ لأن صاحب العبد، إنما يرجع على العاصب بقدر ما تزمه من الضمان بسبب حادث عند العاصب، وإذا تزمه من الضمان بسبب الأسر الحادث عند العاصب بقدر ختمه مائة، فيرجع بذلك على العاصب لا بقيمته يوم العصب، ومتى وقع على العاصب بخمسمائة فإنه يهل إليه ألف درهم، كما غصب منه العاصب خمسمائة شيء يأخذها من العاصب. وخمسمائة من العبد، فلهذا قالوا: يأخذ صاحب العبد يرجع على العاصب بالأقل من قيمة العبد يوم العصب ومن يوم الأخذ، أي القيتين أقل ولا يرجع بالزيادة.

وهذا إذا اختار الموصوب منه أحد العبد من يده من وقع في سهمه بالقيمة، وإن شاء، لم يأخذ العبد وضمن العاصب قيمته يوم نفسه منه؛ لأنه لا يبيع إليه عبده إلا بالتزام ماله. فكذلك أنه لا يترجم المال.

ثم يضمن العاصب قيمته يوم غصبه؛ لأن العاصب محجز عن رد الدين، فكان عليه رد قيمته يوم غصبه. فإن ضمن العاصب قيمته يوم غصبه، فالمطوب في العاصب بعد هذا كالتوب في حق المعصوب منه، وإن وجد العاصب العبد في يد المدين قبل القسمة أخذ به شيء، وإن وجد بعد القسمة أخذه بالقيمة. وذلك لأن العاصب إن لم يملك العبد للموصوب من جهة الموصوب منه؛ فزوال العبد عن ملك المعصوب منه لا بأس يوم الضمان، إلا أنه بأداء انضمام يقوم مقام المعصوب منه؛ أي فيما له. كما في غصب المدين متى ضمن العاصب قيمة المدين، إنه لم يملك العاصب المدين بالضم، فقام مقام المولى المدين فيما كان له، فكذلك هذا. وكان للموصوب منه أن يأخذ العبد إذا وجد في القسمة (في يد المدين بتغير شيء، وبعد

القبيلة [أياخذ بالقبيلة ، فينب العاصب قبل ذلك .

وإذا كان أم يظهر عليه السلام ، والآخر رجل من بني ساج ، فإذ كان من أهل حرب ، أخرجه إلى دار الإسلام . فإن كان مولاه لم يقم الغاصب قبيلة يوم الغصب ، فاعترضه منه بالخيار إن شاء أحد العبد بالنسبة الذي اشتراه [المشتري] ، وإن شاء لم يأخذه ، فينب العاصب قبيلته يوم الغصب ؛ لأنه لا يصل إلى عبده إلا بمقتضى يزمه بسبب كان عند الغصب ، فيتحجر الغصب منه في ذلك ؛ ما ينفذ فيما إذا وجد بعد القبيلة في يد من يقع في سهمه ، فإن أخذه بالنسبة من المشتري من العدو ، فإنه يرجع عنه الغاصب بالأقل من قبيلة يوم الغصب ، ولا أقل من الذين أخذوا العبد به من المشتري ؛ ما ينفذ في الغصب الأول . وإن تركه العبد ، ولم يأخذ من المشتري من العدو ، وضمن الغاصب يوم الغصب ، فلا سبيل له بعد ذلك على العبد ؛ لأنه وصل إليه بدل عبده فلا يبقى له مبيع على العبد ، بل يوم الغصب مضمون صاحب العبد . فينب كان له قبل تضمين الغاصب ، وصاحب العبد قبل تضمين الغاصب بالخيار إن شاء أخذ العبد من المشتري بالنسبة الذي اشتراه ، وإن شاء تركه ، كذلك .

٩٠٨٢ - فإذا دفع العاصب الحسن إلى المشتري ، وأخذ منه العبد ، أو دفع العبيدة الذي وقع في ماله منه ، وأخذ منه العبد ، فأخذ منه العبد ، أو دفعه إلى غيره ، وأخذ منه العبد [أخذ من ذلك العبد العبد] ، وإن أخذ صاحب العبد منه ، فإنه يزمه بأن أخذ منه مقدار قيمة العبد ، فقال الغاصب : قيمة العبد يوم الغصب ، كان ألف درهم ، وصاحب العبد يقول : كان قيمته ألفي درهم ، فأقام موالي العبد اثبتة على ما ادعى من القيمة ، وأخذ من العاصب التي درهم ، واستحل الغاصب بأن لم يكن له به على ما ادعى ، فيكلل الغاصب عن البيع ، فأخذ منه ألفي درهم ، واستطاع أن يراعي على أن يدرهم ، كما يدعيه الغصب منه ، ففي الغصب الثلاث لا يتجر الغصب منه من أن يرد القبيلة على الغاصب ، وأخذ العبد منه ، وبين أن يترك العبد عليه .

وإن كان أخذ القبيلة يزعم الغصب ، أو لم يكن له قبيلة ، واستحل الغاصب ، فحلف وأخذ منه ألف درهم ، قاله الغاصب ، ثم وجد العبد ، فإنه يتجر إن شاء ذلك القبيلة التي أخذ من الغاصب على الغاصب ، وأخذ منه ، وإن شاء ترك العبد عليه . وإن الجواب فيه

(١) ما بين العقبين من طرأس وأصل وأصله من طرأس

(٢) هكذا في طرأس ، وكان في الأصل الطرأس

(٣) ما بين العقبين من طرأس وأصل وأصله من طرأس

كالجواب فيما إذا أتى العبد من يد الغاصب، وصح المالك القاصب فيه، ثم عاد العبد من الإناث، فإن أخذ المالك القبيصة رجع نفسه لا سبيل له على العبد، وإن أخذ القبيصة بزعيم الغاصب، كان له أن يأخذ العبد، ويرد القبيصة إن شاء، كذا هنا. والمعنى في ذلك المسألة عرف في كتاب الغصب.

ثم ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب: أن صاحب العبد مني أخذ القبيصة بزعيم الغاصب، ثم وجد العبد في يد المشتري أو في يد الذي وقع في سهمه، وكان قيمة العبد كذا، قاله صاحب اليد لأشهرهم أنه لا يحجر، ولم يذكر أنه إذا وجد قبيصة العبد مثله ما قاله [؟] الغاصب، أو أقل مما قاله الغاصب، هل ينخير أم لا؟

وحكى عن أئمة أبي جعفر الهداوي رحمه الله تعالى: أنه كان يقول في هذا الفصل: ثم في المواضع الذي ثبت له الخيار، إذا قال صاحب العبد: إذا أسكت القبيصة وأرجع بما حصل على قيمته يوم الغصب إلى تمام قيمته يوم ظهر العبد، لا يكون له ذلك. إنما له رد القبيصة وأخذ العبد أو إسكات القبيصة كما في المكره على البيع والتسليم، إذ زال الإكراه كان لصاحب العبد الخيار إن شاء رد التنين وأخذ عبده، وإن شاء أسكت التنين ولا سبيل له على العبد. وإن قال: أن أسكت التنين وأرجع بما مضى من الزمن إلى تمام قيمة العبد، ليس له ذلك؛ لأن التنين جعله بدلا عن جميع العبد حالة الإكراه، فلم يكن له أن يأخذ ويرجع بالزيادة على التنين إلى تمام قيمته، فكذا أخذ جعل القبيصة التي قضى بها القاضى بدلا عن جميع العبد، فلا يكون له إسكات القبيصة، والرجوع بالزيادة إلى تمام قيمة العبد.

ولو كان مكان العبد المصوب مستأجرا، استأجره بمشتر سنين، من سنة بشي، معلوم، يوافق المسألة بحالها، فوجده المستأجر قبل التسعة من بد التاجرين، كان خصصا في أخذه، وكان له أن يأخذ بغير شيء، لأنه لو كان مستعيرا، أو مستودعا فيما أسر من يده، ثم وجده في يد المسلمين قبل التسعة كان خصصا في أخذه، وكان له أن يأخذ بغير شيء، حتى يعيده إلى يده.

وإن لم يكن المستودع، وللمستعير فيما أسر من أيديهما حر لازم يوم الأسر من أيديهما، فلا يكون المستأجر حصصا في أخذه أو أسره، وللمستأجر مع اليد حق لازم أولى وأحرى. واعتبر بما لو فُصِّلَ إيمان المستأجر من يده، كان المستأجر خصصا في استرداده من العاصب حتى يعيده إلى يده، فكذا إذا أسر من يده.

ثم إذا أخذه المستأجر يعود العبد إلى الإجارة ٣٥ الأولى كانت بين الأسير ٣٥ لأنه لا يأخذ عاد إلى قديم ملك الأجير، كأنه لم يكن زل من ملكه فيما يستقبل من الأحكام لا ترى أنه لو كان في رقبته جنابة، فإنه تعود الجنابة كما كانت، كأنه لم يكن يخرج عن ملكه، فكذلك إذا كان في المأسور إجارة تمرد الإجارة. ويطلق عن المستأجر الأجير في مدة الأسر، وكان عليه الأجير بحصة ما بقي من مدة الإجارة بعد الأخذ.

أما يطلق عن الأجير في مدة الأسر قبل الأخذ؛ لأن المستأجر منع عن الانتفاع بالمستأجر في مدة الأسر، مع أن ملك الأجير عنه متى أحضره لمتروك مدارهم. ولو منع من الانتفاع به في بعض مدة الإجارة مع قيام ملك الأجير في المستأجر، بأن عصب الإنسان من يده ثم أخذه، سقط عنه الأجير بقدر مدة العصب قبل الأخذ، فلأن يسقط عنه الأجير بحصة مدة الأسر قبل الأخذ، وقد منع من الانتفاع به مع زوال ملك الأجير عن المستأجر أولى وأحرى، وعليه الأجير بحصة ما بقي من مدة الإجارة بعد الأخذ، لأن بعد الأخذ نكس الانتفاع بالمستأجر، فكان عليه الأجير. كما حرر غضب من يده إنسان في بعض مدة الإجارة، ثم أخذه قبل مضي مدة الإجارة كان عليه الأحرير الأجير بحصة ما بقي من مدة الإجارة، كذا هذا.

وإن سعد المسلمون أن يكون المأسور إجارة عنه، احتجوا إلى إقامة البينة على أنه كان إجارة في يده لأن ادعى به عهده لا يعرف إلا بقوله، فلا يصدق على ما ادعى ولا بينة، وإنما ثبتت بينة المدعي أجر لأنه خصم في هذه البينة إعادة بيده، وثبات لحقه. لا ترى أنه لو كان مستعيراً، أو مستودعاً فيه، وقد وجد في يده لغزيب قبل القسمة فقبل به على ما ادعى به من الودعة والعارة، وإن لم يكن له في المأسور حق لازم لإطلاق بينة المستأجر على أنها إجارة في يده، والمستأجر في المأسور حق لازم ٣٦ أولى وأحرى.

وإذا قيل للمالك بيته، ورده عليه ثم حصر الأجير، فنكر الإجارة فيه، وذكر أنه كان في يده ودعة أو عارية، فالقول قول صاحبه العبد والغريم ٣٧ لأنه يدعي إجارة في عهده أو عهده، وإمراً - إلا بقوله، وذكر صاحبه، العبد والغريم ذلك، فيكون القول قوله.

ولا يضره ما أقام من البينة عند الحاكم حالة الأخذ أن المأسور في يده كان إجارة؛ لأن الحاكم لم يسمع منه عني بنات الإجارة في المأسور، وإنما سمع البينة على كونها في يده حالة الأسر؛ لأن المأسور من يده غير محتاج إلى إثبات الإجارة؛ لأن حاجته إلى إعادة إلى يده، وهذه الحاجة تندفع إذا أقام البينة أنه كان في يده يوم الأسر ٣٨ لأن كون المأسور في يده حالة

الأسير يكفى لإثبات حق الأخذ له من يد المتفاني، متى وجدها من القصة. ألا ترى أنه لو ثبت كونه في يده بإعادة أو ودعة أو غصب، كان له أن يأخذ قبل القصة، فهو معنى قولنا: إنه لا حاجة إلى إثبات الإجارة في المأسور، حتى يأخذ المأسور، فلا يقبل بينه على إثبات الإجارة.

وإذا لم تقبل بينه على إثبات الإجارة في المأسور، صار كأنه لم يقم البينة على الإجارة، وإذا أقام البينة على كونه في يده حالة الأسر لا غير، ولو أقام البينة على كونه في يده وقت الأسر، ولم يقم البينة على الإجارة، إذا جاءه الأجر. وأنكر الإجارة يحتاج إلى إقناع البينة على الإجارة، فكذلك هذا.

هذا الذي ذكرنا إذا وجد المستأجر قبل القصة. فمما إذا وجد بعد القصة، كان له أن يخاصم الذي وقع في سهمه أيضاً، فإن أنكر الذي وقع في سهمه أن المأسور كان إجارة عدمه وأقام المستأجر البينة على الإجارة تقبل بينه على إثبات الإجارة، ويكون خصماً في إثباتها. ثم هو بالخيار إن شاء أخذ بالقصة، وإن شاء ترك؛ لأنه لو كان مائناً قبة ومنفعة، ووجد بعد القصة كان بالخيار إن شاء أخذ، وإن شاء لم يأخذ، فكذلك إذا كان مائناً للمنفعة.

ولو كان مكان المستأجر مستعيراً أو مستودعاً، وقد وجد بعد القصة، فإنه لا يتعصب خصماً للذي وقع في سهمه، حتى لو أقام البينة على أن المأسور كان في يده ودعة أو عارية، فإنه لا تسبح بينه، ولا يكون له بعد القصة أن يأخذ المأسور من الذي وقع في سهمه بالقيمة، فكان منزلة الأجنبي بعد القصة.

٩٠٨١ فقد فرقوا بين المستأجر والمستعير والمستودع بعد القصة، وسواء بينهم قبل القصة، وقالوا: بأن المستعير والمستودع يتعصبان خصماً في الأخذ قبل القصة، حتى تقبل بينهم ما على إثبات، والودعة والعارية في المأسور، كما تقبل بينة المستأجر. وبعد القصة قالوا: المستأجر يتعصب خصماً حتى تقبل بينته على إثبات الإجارة، والمستعير والمستودع لا يتعصبان خصماً حتى لا تقبل بينتهما بعد القصة على إثبات الإجارة والودعة.

وإنما فمروا ذلك هكذا - والله أعلم - وذلك لأن المستعير والمستودع كل واحد منهما بمنزلة المالك في حق الأخذ من وجهه، وبمنزلة الأجنبي من وجهه. أما بمنزلة المالك من وجهه، لأن المستعير والمستودع حقاً في المأسور، للمستعير حق منفعة، والمستودع حق إعادة ما كان له من اليد. ألا ترى أنه لو كان غصب عن أيديهما ولم يوسر، كنا نخصمون في أسناده كمالكك سراء. ومن وجه بمنزلة الأجنبي، لأنه ليس لهما في المأسور حق لازم، ندليل أن المالك يسير

من إبطال حكمهما في الودعة، التعدية قصدًا بالأخذ، وحكمًا بالانصباب من غير أن يحد، أو
وعب من غيره بخلاف المستأجر، لأن له فيه حقًا لازمًا.

٩٠٨٥- وإذا كان المستجير أو المستودع بمنزلة المالك للمأثور من وجه، ومن وجه ضرورة
الأجنبي، والعمل بهما على كل حال قبل القسمة وبعد القسمة معتد؛ إذ يبيها من الثاني في
الأحكام، عملنا بهما في حائرين مختلفين، كف في الهبة بشروط العوض، فجعلنا المستجير
والمستودع بمنزلة المالك للمأثور في حق الأحدين القسمة، وانصببا خصص في حق الأخذ
تأنيب مانكين للعبث، وبعد القسمة أختصمنا بالأجنبي، ولم يجعلهما مضمينين في أخذ
المأثور؛ ليكون عملاً بالملكية [والجدة بقدر الإمكان،] لأنهم عملوا بالجناية بعد القسمة،
لا بدلكية ليسكن العمل بالأمرين، فأنهم منى عملوا بشبه المالكية في هذه الجناية والحاجة
بعد القسمة إلى نسيون؛ إلى أخذ المأثور وإلى دفع القسمة، يترتب العمل بشبه المالكية في
القسمة، والحاجة إلى شيء واحد، وهو الأخذ لا غير، فينعطل العمل بهما حينئذ، فلهذا
عملوا بشبه الجناية بعد القسمة، وبشبه المالكية قبل القسمة بخلاف المستأجر؛ وذلك لأن
نه مستأجر في المستأجر حتى لازم بقدر الأجر على إبطائه بغير عذر، لا قسمة يصح الإجارة،
ولا حكمًا بالتدليك بالبيع والتهبة.

وإذا كان للمستأجر حقًا لازمًا في المأثور، جعله بمنزلة المالك في حق الأخذ قبل
القسمة، وبعد القسمة يظهر مزيته على حرية التجير والمستودع، وليس لهما في المأثور حق
لازم.

٩٠٨٦- وإن انصب المستأجر خصصًا في الأخذ قبل القسمة وبعد القسمة، منى وجده
بعد القسمة، فإنه يحجب انقاضي إن شاء أخذه بالقسمة، وإن شاء تركه؛ لأنه لو كان مالكًا
حقيقًا، وقد وجده بعد القسمة يتخير إن شاء أخذه بالقسمة، وإن شاء تركه، فههنا أولى.

٩٠٨٧- وهي المتفق - عند لمسه أسره العذر، وأجبروه على ردهم، فحضر مسلم
وأشتراه، وأخرجته إلى دار الإسلام، فزوج عني رفته امرأة، ثم حضر المولى الأول. أخذ إن
شاء بقيته. ولو تزوج مرة أخرى مهر، ثم صاهاها على أن يسمي إتيها هذا العبد، بالمر الذي
وجب لها، قبل لمولى العبد، إذ شئت فقله بغير مثلها أو دح. وثو ادعى رجل دعوى في
تشرى في دار. ولم يبين الدعوى، فصاها من دعواه على هذا العبد، أحده انقضى بقيته
العبد، فإن اختلفا في مقدار الدعوى، فالقول قول المصانع

٩٠٨٩- محمد مسلم بن أبيه العبد، وأخبر زوجه بداره، ثم أفلت منهم، وأعاد مالا من أموالهم، وحرج عازلا إلى دار الإسلام، فأخذ منه مائة دينار، ثم جاء مولاه، ثم يأخذ منه إلا ما بقيه في فوط محمد، وما بقي يده من ذلك، فهو ابن أخيه، ولا مسلم بالمعنى عليه وأما في قباس قول أبي حنيفة حين المولى يأخذ العبد بعرضه، لأنه لما دخل دار الإسلام عازلا، فبما عاقبه، يأخذه لإمام، ويرفع حبيبته، ويقسم أربعة أحماسه من العاقبة.

جمع محمد بن مسلم، وفلان إذا أخذه مسلم، فهو غيبة أخذه وأحمد بن لم يحضر المولى، وأحمد أربعة أحماس العبد وإن الذي معه لأخذ، فإن جاءه مولاه بعد ذلك أخذه بالغيبة، وإن جاءه مولاه قبل أن يذهب من أخذه، فإنه لا يخرجه ما أخذه الفصل

٩٠٨٩- عبد الله بن أبيه الحرب وأخذه سيدة، ثم غلب عليه المسلمون، أخذه مولاه بغير شيء، وذلك لعنف باطل، ولم أخذه بعد ما أخرجه المسلمون قبل أن ينسجه، حاز حقه.

٩٠٩٠- حبيب دخل دار الإسلام بأمان، يسرق من رجل منهم مائة دينار، ودخل به أرض الحرب، فاشتراه منه مسلم وأخرجه إلى دار الإسلام، أخذه بمائة دينار، لأن الحرب كان حبيباً قبل أن يخرج من دار الإسلام، فلا يكون محجراً له بإخذه في الحرب.

٩٠٩١- مولى أودع مسلم عند عبد الله مائة دينار، فذهب بها إلى دار الحرب، فهو محرز لها، وإذا أئتم عليها أو جاز ذمه، فهي له؛ لأنه لم يكن ذلك حرمها في دار الإسلام.

٩٠٩٢- حبيب دخل دار الإسلام، ومعه عبد الله كان أسده من المسلمين، وأخبره بدار الحرب، فاشترى من حبيب مائة دينار، لأن بغيره من هذا المشركي بالذم، ولا شبه سواه منه في دار الإسلام ثم أئتم في دار الحرب.

٩٠٩٣- مولى من أودع أبي يوسف في الإسلام، لأنه لما أسره إذا أخبره، من أهل الحرب مسلم، أو وثق في يده، فأخبره به عبد الله بحكم حاكم تبعها ما كان في منزلها من الدين والخدمة قبل السبي، ورواها يعجب فدمر دار وحده على السبع الأول، ورجع بنفسه من عيبها عليه إن كان حدث بها بحسب نفع من الرد، ولا سبيل له على المدعي من أهل الحرب، وهذا هو الذي يثبت في سببه.

وإن كان عب حدث في بلد أهل الحرب، أو في بلد المشركين منهم، أو في بلد الذي وقعت في سهمه، ردها عليه بذلك، فإن مات عبده، أو حارب بها عب، لم يرجع بتفقدان العبد من قبل أنه لم يكن في الأصل أن يأخذها إلا بجمعه الثمن.

وإن كن أحداهما يغفر حكم أتعها الدين، ولا تسعها الجناية، ولا يردها على مانعها الأول بالبيع القديم، ويرده على الذي أحدها منه بالبيع القديم، وتحذف، وإن مات في بده برحه بفصل العيب عليه.

ولو استعقب مستحق من يد الذي أخذها بالقبضة، فإن كان أخذها بالقبض، وجها على من أحاط به، ثم أخذها هذا المستحق من بالقبضة، أو بالقبض، فإن كان أخذها بغير حكم، أخذها المستحق منه ما أخذها به، ويرجع في الوجهين حقيقة، على بانه في الأصل إن كان استرها، وإن كان أخذها الذي أخذها أول مرة بالقبض، أو بالقبض، فإن كان أخذها بقبضة، انقضى، فإن المقتضى بطل عنه إذا استوفى هذا المستحق، ويرد المولد قبضاً في القياس، ولكن استحسن أن يأخذ بالقبضة.

وقال في موضع آخر من هذا الكتاب: إن العنق حشر يقصاً، وإن كان أحدهما يحكم لو أن عبيد أسرهم أهل الحرب، فاستراهما رجل بشئ واحد، فطمعوني أن يأخذ أحدهما بالخصية، وترك الآخر

ابن سمانه عن محمد بن رجل أسير فاشترى من عباءة ، ثم قال لي رجلان أن يشتري العبد له بألف درهم ، فاشتراه الرجل على نفسه فهو للآخر ، وكذلك لو أمر ، أن يشتريه لنفسه فاشترى ، وكذلك الجواب أن يكون للمولى ، وكذلك لو أمر ، أن يشتريه فمولاة فاشترى : فأما من قال هو مسلم بحضر ، فهو مولاة وهو به منهم له : لأن المشتري أعطاهم ما لا يمن له عنده ، إما هو في يده على الهبة منهم له . ألا ترى أن المولى لو لم يكن أسير ، بذلك أخذ بالزفينة ، كما كان يأخذ إذا ربه له ، ولا يأخذ بقية أسير ، لأنه ليس بشراء .

٩٠٩٩- حاربته اهل الحرة ، فاشوا واهارجل وطلب منهم وانحرجوا الى
غار الاسلام ، قال محمد : هذا سبيلنا بمنزلة حق النظيم في اعصم بالشراء ، فلو ان لم يأخذها
مرواها عند اعطى ذلك يعني حقه ، وان علم به ، فأنسده عنى المسترق انه ما عنده ، فله
ذلك ، وكفواوا اشترها من اهل الحرب بدوهم ثم بيعها من اهل له عشرة لاف درهم ، كان
له اذ يأخذها بأى الثمنين شاء ، فبى بها محمد كالتسعة ، فلم يكن له ان يأخذها فى نول ، أى

حبشة وأبي يوسف لا يضمن الأخير

بنابة أسرها أهل الحرب، فاستراها منه مسلم وأخرجها إلى دار الإسلام، فأقام مسلم الدعة أنها كانت أمته أسرت من يده، وقصر القاضي بها أنه ياتى، ودفعها إليه، ثم ادعأها آخر، وذكر أنها أمته أسرت من يده، فراجعته إلى القاضي، فإلى القاضي جعفر عبد الذي الأمة في يده خصصاً عن الذي استراها في دار الحرب ثم حبس من قول أبي يوسف، ويأمره يدفع الجزية إلى المدعي إذا أقدم عليه على دعواه، ويدفع إليه الثمن فضاء من الثمن، فإن وجد المدعي الثاني - الجارية عينا يعود به على الذي اشتراها من دار الحرب، لأنه حبس قضى بها لثاني، فقد أبطل. مثلاً الأول لها، وجعل كالم لم يملكها.

وقد سمعنا رجعته، فلهذا: لا أقول من المدعي الثاني يفة حتى يحضر المدعي الأول، والمستثنى من دار الحرب، ويخونون حصصين جعفر المدعي الثاني. فإذا أقام البينة فغضب ملك المدعي الأول، وردت الجزية إلى الذي اشتراها من دار الحرب، وأمرته مرد ما أخذ من الثمن، وقضت بخبرة للمدعي الآخر، وأقصى عليه يدفع الثمن إلى الذي اشتري أخايرة من دار الحرب.

أبي أس مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رجعهم الله تعالى من السور إذا دفع من سهم، حل، فجاءه مراده، وأخذت بغيره يوم أخذت هو الثاني دفع من سهمه وحسن عليه لا يوم يأخذه أولى.

٥٠٩٥ - أبي سماعة عن أبي يوسف رجعته الله تعالى: عند مسلم أسره العدو، فاشتراده: حل منهم، ثم أسروه ثانية، فخرجوه فلهما من الذي أسره يده، فليؤا أن يأخذه من هذا بالبيعة والتمن جيفاً

٥٠٩٦ - عند أسره أهل الحرب، وأخبروه بدروهم، فاشتره مسلم منهم، وأخبروه إلى دار الإسلام، فصارت المدعي الأول قبل أن يأخذه، فلا سبيل لكونه عليه، لأن الخيار لا يورث.

٥٠٩٧ - ولو باع رجل عبداً، ثم أسره العدو يعني قبل التسليم، ثم دنا إلى مانع، ثم اشتراه مسلم وحده، ولو أن المانع أن يأخذه بالتمن، وأخذه المشتري الأول بالتمن جميعاً، ولو أن المشتري فيه لم يكن لكونه المانع عليه سبيل

٩٠٩٨ - بشرى نوافره عن أبي يوسف رجعته الله تعالى: رجل عصب عبداً وأسره

العدو ، فوجد الغاصب الأعبد في يده حرم قد اقتنوه منهم ، فلا سبيل له عليه حتى يحضر
الموت

في الإعلاء عن محمد رحمه الله تعالى ، إذا أسير الشتركون عند الصغير ، ثم وقع في سهم
رجل ، سلمه أبوه له ، فكبر الصغير قال : هو على حقه في العبد .

وعاينصل بهذا الفصل :

۹۹۹- ونع أن المسلمين أسروا أسرا من أهل الحرب ، فلم يقتلوا ، ولم
يخرجوهم إلى دار الإسلام حتى هربوا من أيديهم إلى ما منهم ، أو طهر أفسركون عليهم ،
وردهم إلى ما منهم ، ثم إن قوماً آخرين من المسلمين ذهبوا على أولئك الأسرى ، أعيتهم ،
فأخذوهم وأخرجوهم إلى دار الإسلام ، واقتسموا ، فبعضهم أو لم يقتلوا ، ثم اقتسموا
الغريبات عند الغنص ، فالفرق الآخر الحق بالأسراء ، لأن حق الفرقة الأول ثم تناقض قبل
الإحراز حتى يظل بالوقت . فإن مات لا يورث نصيبه ، وإذا لحقهم المدة ساركوهم ؛ وهذا لأن
سبب ثبوت الحق الاستيلاء ، والاستيلاء لم يتم قبل الإحراز دار الإسلام ، فإذا هربوا أو ردوا
انتهى ما أوجد منهم من الاستيلاء بين التعماد وجعل كأن لم يكن ، وعاد الحكم إلى الحال
الأول ، كأن الفرقة الأول ثم يأخذوهم ، ولو لم يأخذ الفرقة الأول ، كان الفرقة الثانية أحق
بهم ، نهبا كذلك

أو يقول : للفرقة الآخر حق متأكد ملحق بذلك إن لم يقتلوا حتى يجري فيه الإثبات ،
ولا يشاركوه المند فيها ، ومثل إن اقتسموا ، رئيس للفرقة الأول ملك ولا حق متأكد على ،
ذكرنا ، والمثل مع الحق المتأكد أقوى ، والعمل بالأخوى أولى . فلو أن الفرقة الأول لم
يخرجوهم إلى دار الإسلام ، ولكن اقتسموا في دار الحرب وفي مسألة بحالها ، فالفرقة
الأول أحق بهم ؛ لأن بالتقسمة ملكوها ، وانحق ذلك سائر أملاكهم . فصار استيلاء ، انكفار
ورداً على أموالهم ، فإن وجدوها في يد عريق الآخر قبل التقسمة أخذوها بغير شيء ، وإذا
وجدوها بعد التقسمة أخذوها بتفعية إن شاءوا ، كما في سائر أملاكهم .

وكذلك لو أن الفرقة الأول أخرجوهم إلى دار الإسلام واقتسموا ، مما سبهم ، ثم
هربوا وردوا إلى دار الحرب وبناي المسألة بحالها ، فالفرقة الأول أحق بهم ، فمأبداً
أخرجوهم إلى دار الإسلام ، ولم يقتلوا حتى هربوا ، وردوا إلى دار الحرب وبناي المسألة

بعثها، إن حضر الفريق الأول بعد ما انقسم الفريق الآخر، فالفريق الآخر أحق بهم، هكذا ذكر المسألة في الزيارات.

وذكر هذه المسألة في السير الكبير في الموضعين، وذكر في أحد الموضعين كما ذكر في الزيارات، وذكر في الموضع الآخر أن الفريق الأول أحق بهم، واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه، بعضهم قالوا: ليس في المسألة اختلاف الروايات، وإنما اختلف الحوارج لاختلاف الموضوع.

موسم ما ذكر أن الفريق الآخر أحق: أن الفريق الأول كان كثيراً بحيث يتعذر تحييد واحد منهم بين الفريقين، وإذا كان بهذا، نصفه صار الفريق الآخر أحق بهم، وموسم ما ذكر أن الفريق الأول أحق يومئذ الفريق الأول كان غالباً بحيث يمكن تحييد واحد منهم بين أن يأخذها بالفقه، وبين أن يتركها. وهذا أفكس التحير خير، وإلى هذا عمل الإمام الأحناف شيخ الإسلام المنور في حواشي زده رحمه الله تعالى.

وحضهم قالوا: لا، بل في المسألة روايتان، ولكن الرواية التي قال فيها إن الفريق الآخر أحق أصح، وإليه مال الشيخ الإمام لأجل شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى، ووجه ذلك من وجهين: أحدهما، أن الفريق الآخر لما انقسموا، فقد معكوماً، وللفريق الآخر حقيقة الملك، وللفريق الأول أحق، وحقيقة الملك لا يتغير بالحق، وهذا لأن حق الأخذ في الموضع الذي ثبت بخلاف القياس بالنقص، وإنما ورد النص بنقص الملك الحادث لأجل الملك القديم، والنقص لو اورد بنقص الملك لأجل الملك لا يكون وارداً بنقص الملك لأجل الحق، فبقى بنقص الملك لأحسن الحق على أصل القياس، ألا ترى أن الكفار إذا استولوا على العبد الجاني، وأحرزوه بالدار، ثم ظهر عليهم المسلمون، وأخرجوه إلى دار الإسلام، وتركه المولى القديم ولم يأخذه، وأراد أني الجنابة أن يأخذه، وكان ذلك بعد التسمية، لم يكن له ذلك؛ لأن الثالث لو لم يكن الجنابة مجزئة حق، فلا يجوز بنقص الملك به، فذا هنا.

والثاني: وجه أن حق الأخذ إنما ثبت إذا كان مفيداً، أما إذا لم يكن مفيداً فلا. ألا ترى أن المولى عليه لو كان من دواب الأساق، فوجد أمثلك القديم بعد التسمية لا يأخذه؛ لأنه لو أخذه أخذه بثلثه، فلا يفيد.

٩١٠- فثبت هذا فنقول: من الغامض قل التسمية في معنى العتبة لا في المعنى، ألا ترى أن الإمام سبج العاتم، ويقسم الثمن بين الغامض، فلو أخذهما الفريق الأول بعد ما قسمها

الفرق الأول الآخر لأخذهما بينهما من الناحية وهي الناحية . فكأنهم يأخذون الناحية من الناحية فلا يكون
مبدأً نسبياً . فأما إذا حصل الفرق الأول قبل أن يتقسم الفرق الآخر (الفرق الثاني) في رواية
الفرق الأول أحق^١ ، وفي رواية أخرى الفرق الآخر أحق^٢ بهم

وهذه الرواية التي قال : [الفرق الأول أحق^١ بهم] أن الثالث للفرق الثاني حتى إذا جاز
حتى متأخراً^٣ ، والفرق الأول أيضاً حتى متأخراً . ونقصه ، حتى بالحق جازر لنقص الثالث .
سواء في الثالث القديم إذا وجد ماله من النسبة أمده بالنسبة . وفي هذا فإن الملك لأجل
ذلك . وبه فافهم من بعد فسمه الفرق الثاني : لأن ذلك الفرق الآخر حقيقةً لذلك . بل الفرق
الأول أحق^٤ ، ولا يجوز أن ينقص حقيقة الملك . الحق . ولأن الأول . قبل غيره . الفرق الآخر متفرد
لأنهم يأخذون من غير شيء ، وكان لهم حق الاختصاص . ولا يملك بعد الناحية . لأنه لا يتبدل على ما
هو ، ولأن بالآخر زناكس حتى الفرق الأول . حتى لو كانت واحدة منهم يورث مصيبه
ولا يشترط حكم المند . ونحن المتأكد من منزلة الملك للفرق الأول . بأن المند . أنه هو . أو
رواها في ذلك . والناهي بحاله . كل شيء حتى الأخذ منه كذلك

وهذه الرواية التي قال : الفرق الآخر أحق^٢ بهم . أن حق الأخذ . في الموضوع الذي يست
مخلاف الفرقين ، لأن الفرقين والحق من الملك أن يخدمه . وهذا ملكاً له . لكن عرفنا ذلك
بالنقص . والحكم الثالث بالنقص خلافه . لا يخص به غيره . إلا إذا كان . في بعض من
تقدمه . وأحق ليس في معنى الملك في الحرمة والخدمة . يجوز أن ينقص من الحوادث
لأجل الملك القديم لا يكون وإذا نقص الملك الخدم من عدة الملحق القديم . فببره على ما
يفتنيه النفس

ألا ترى أن الملك ينقص بالخصوص . ولا يمكن لنفس الحق بعض . لأنه لا نفسه له .
والم يكن الحق في معنى الملك من كل وجه . فلو أن الفرق الأول أحق^١ بهم فلا يزال الإسلام . ولم
تقدموا . ثم ظهر عليهم الحق . كون . وأخذهم . وهم يجوزهم بل في الحرب حتى ظهر عليهم
قوم يخبرون من المسلمين . وأخذهم من أيديهم في دار الإسلام . فهم يردون على الفرقين
الأول . انقسم الفرق الثاني . بينهم أو لم يتقدموا . لأنه لم يثبت للأخذ فيهم ملك ولا حق
ما دام في دار الإسلام كأخذهم من الفرق الأول . فمردون على الفرقين الأول لهذا

قال في الكتاب : إلا أن يكون الحق قسم بين الفرقين أمثالاً إما ما يرب ما بعده المتشبهان

^١ ما بين المعمرين من الأصل بالنية . من م . و . هـ

(٢) أن . م

عليك واحتراماً، وحسب كذا الفريق الثاني لأولى بهم. علق في الكتاب فقال: لأن هذا لا يختلف فيه العلماء، ومعاد: أن العلماء ورحمهم الله تعالى اختلفوا في أن مجرد الاستيلاء، هل هو سبب للملك؟ فإذا رأى لإمام نفس الاستيلاء، من الكفار فملكاً، وقسم بين الفريق الثاني بناء على ذلك حصل قسمته في محل محتجده فيه، فينفذ كعصمة اغتنام في دار الحرب.

فإن قيل: كيف يستقيم هذا على قول من قال: إن نفس الاستيلاء سبب للملك (وهو الشافعي رحمه الله تعالى) لا يجعل مال المسلمين محلاً لتملك الكفار بالاستيلاء. ومن قال: المسلم محلاً لتملك الكافر والاستيلاء (وهو أصحاب رحمهم الله تعالى) ما جعلوا مجرد الاستيلاء سبباً؟

٩١٠١ قلنا: كثر المصنفين المحل للملك الكفار بالاستيلاء، يختلف فيه، ويكون مجرد الاستيلاء سبباً أيضاً يختلف فيه، فالإمام في هذه المسألة أخذ بقول من قال: المسلم محل لتملك الكافر بالاستيلاء، ويقولون من قال: بأن مجرد الاستيلاء سبب، فكان اجتهاده من الفريقين مصادراً محلاً محتجفاً فيه فينفذ. ونظير هذا ما قلنا: فيمن قضى بشهادة الفساق على الغائب، أو شهادة رجل وامرأتين بانتكاح على الغائب، فينفذ قصاصه، وإن كان عذر من يجوز القضاء على الغائب ليس للفساق شهادة أصلاً، وليس للنساء مع الرجال شهادة في باب النكاح، ولكن قيل: كل واحد من الفعلين مجتهد فيه، فينفذ القضاء من الغافق بإجتهاده فيها، فكذا في مسألة، والمعنى في الكل أن المجتهد يتبع الدلائل لا القائل.

وما ينصل بهذا الفصل:

وإذا وقع الاختلاف بين المشتري من العدو وبين المولى القديم في قدر الثمن الذي أخذه به، أو في قدر قيمة البعوض الذي اشتراه به المشتري من العدو، فادعى المشتري أنه ألف، وادعى المالك القديم أنه خمسمائة^(١)، ولا يبيح لأحد منهما ذكر أن القول قول المشتري من العدو عندهم جميعاً مع بيته؛ لوجهين: أحدهما: أن المشتري من العدو ملك المأسور من جهة العدو، ثم مولى القديم يتملك المأسور عليه من جهته بعوض، فنزل المشتري من العدو منزلة البائس، والملك القديم^(٢) منزلة المشتري، ولو وقع الاختلاف بين البائع والمشتري في مقدار

(١) والمولى: من كان ملكاً لمسلمين.

(٢) وقوله: "أنه ألف خمسمائة": مكان: خمسمائة.

(٣) هكذا في "أ" و"ب"، وفي الأصل: "ف": الفائض مكان القديم.

بذل المبيع، كان انعقد قول الدائم مع غيره، قال ياقوت: وإذا اختلف الشايعان والسلعة قائمة بعينها فانفقوا ما يقضون الشائع أو بترادف،^(١) فهذا قياس عليه.

والثاني أن محل المولى القديم مع المشتري من العدة محل الشفع مع المشتري؛ لأن المولى القديم يأخذ المأمور من المشتري بغير رضا بحق سابق له على شري المشتري من العدة وهو ملك المأمور من القديم كالشفيع يأخذ الدار من المشتري بغير رضا بتمام على المشتري، بحق سابق له على شري المشتري وهو شركة أو جوار، ثم يقع الاختلاف بين الشفع والمشتري، في قول المولى القديم، اشتراه المشتري، أو في قدر قيمة الموضع الذي اشتراه المشتري، كانه القول قول المشتري مع بيته؛ لأن الشفع يدعي عليه ثلث الدار بالقدر الذي بذعبه، والمشتري به ينكر، فلو أنكر المشتري الشفع أصلاً بأن قال للشفيع: لست بشفيع لهذه الدار، كان القول قول المشتري مع بيته، فكذا إذا أنكر المملك عليه بما قاله المشتري من ثلث، أو من قدر قيمة الموضع، كان القول قوله أيضاً.

فإن لم يكن لأحدهما بيعة واستحلف المشتري من العدة على دعوى مولى القديم، وحلف المشتري، فالمولى القديم بالخيار، لأن الثابت بقول من جعل القول قوله مع غيره بموافقة الثابت والمبيعة أو المهرينة.

٩١٠٦- لو ثبت أن المشتري من العدة اشترى العدة بما قاله إما بإقامة أسنة أو بالعبارة، فعملي القديم بالخيار إن شاء أخذ بذلك، وإن شاء ترك، كذا هذا، وكان كالشفيع مع المشتري إذا اختلف في مقدار الثمن الذي اشتراه المشتري، أو في مقدار قيمة الموضع الذي اشتراه المشتري، ولم يكن لو حدد منهما بيعة، واستحلف المشتري، وحلف كان الشفع بالخيار، إن شاء أحده بما قال المشتري، وإن شاء ترك، فكذلك هذا.

فإن وجد المولى القديم بعد ذلك بيعة على م فداء به المشتري من العدة، كانت البيعة أولى بهما من بين الذي قد روي عن الأوزاعي عن عمر ومروان أنهم قالوا: البيعة العدة أولى أن يدخل بها من البيعة الفاجرة، وفي رواية أخرى البيعة الفاجرة أولى أن يدخل بها من البيعة العادة.

وكذلك لو أن المولى القديم في الإبداء أقام بيعة على ذلك، قلت بيته؛ لأنه ادعى أمراً حاداً، وثبته بالمبيعة، وفي قولها فائدة؛ لأنه يسقط زيادة عن نفسه، فلا بد من ثبوتها، فكان

(١) أخرجه الدارمي في سننه في ترجمة العدة، حديث رقمه (٢٥٤٩)، والبيهقي في سننه انكرى (١٠٥٩١)، والرافعي في سننه (١٦) وأبو النضر في مسنده مختصر (٢٥٩/١)، والشافعي في مسنده (٢٠٢)، والعلاني في مسنده الكبير (١٠٣٦٥)، وابن عبد البر في مسنده (٢٤٠).

كالشفيع إذا أقام البينة على مقدار الثمن الذي اشتراه به المشتري، أو على مقدار قيمة العرض الذي اشتراه به، فإنه يقبل بينة الشفيع؛ لأنه ادعى أمراً حاداً، وأثبت بالبينة، وفي قبولها فائدة؛ لأنه يسقط رتبة ثمن عن نفسه، فكذلك هذا.

وكذلك إن نفرد المشتري بإقامة البينة تقبل بينته؛ لأنه ادعى أمراً حاداً، وأثبت بالبينة، وفي قبولها فائدة وهي إثبات الزيادة، فيجب قبولها كالمشتري في مسألة الشفيع إذا نفرد بإقامة البينة على مقدار الثمن الذي اشتراه به المشتري، أو على مقدار قيمة العرض الذي اشتراه به، وهناك قبلت بينته لما بيننا، كذا هنا.

وإن أقام جميعاً البينة، وكنا اختلفنا في مقدار الثمن الذي وقع به الثرى، ذكر أن البينة بينه المولى القديم في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وعلى قول أبي يوسف البينة بين المشتري من العدو. واختلفنا في هذه المسألة فرغ لمسألة أخرى، ذكرها محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشفيع وهو: أن شفيع مع المشتري إذا اختلفا في مقدار الثمن الذي اشتراه به المشتري، ذكر في كتاب الشفيع أن على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى البينة بينة الشفيع، وعلى قول أبي يوسف البينة بينة المشتري، فهذا كذلك.

ومما لما بيننا أن محل المولى القديم من المشتري من العدو، ومحل الشفيع من المشتري وفي الشفيع من المشتري المسألة على هذا الاختلاف، والمسألة محججها ثأني في كتاب الشفيع فكذلك هنا، إلا أن محمداً رحمه الله تعالى لم يذكر قول أبي يوسف مع نفسه في مسألة السير، لا لأن قول أبي يوسف رحمه الله تعالى مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى، لكن من عادة محمد في السير الكبير ترك قول أبي يوسف في أكثر المسائل.

هذا الذي ذكرنا كله إذا اختلفا في مقدار الثمن الذي اشتراه المشتري من العدو، فأمّا إذا اختلفا في مقدار قيمة العرض الذي اشتراه المشتري من العدو، وأقاما جميعاً البينة، ذكر محمد رحمه الله تعالى: أن البينة بينة المشتري من العدو، وقال: وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، ولم يذكر قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذه المسألة.

وذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشفيع: ما إذا وقع الاختلاف بين الشفيع والمشتري (والمباكرين على هذا الوجه)، وذكر أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البينة بينة المشتري، تبعج أن يكون في هذه المسألة البينة بينة المشتري من العدو على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى.

وذكر أبو يوسف في كتاب الشفعة وقال: عني قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: يجب أن يكون البيعة الشفع، وكان أبو يوسف قياس اختلافهما في مقدار قيمة العرص على اختلافهما في مقدار الثمن الذي وقع به الشراء في تلك المسألة، فقال: عني قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيعة الشفع لا يبيعه المشتري، كما لو اختلف في مقدار الثمن، يجب أن يكون في هذه المسألة بيننا قولنا انقبض لا يبيعه المشتري من العتق - والله أعلم - .

الفصل السادس والثلاثون في بيع الغنم وما يتصل به

هذا الفصل ينقسم على أنواع:

٩١٠٣ - الأول: ما قال محمد رحمه الله تعالى من المسلم النكح وإذا وئى لأمنه بيع غنائه رجلا من المسلمين فمعه جائر فرق بين هذا وبين التوكيل بالبيع، فإن توكيله بالبيع إذا وكل غيره بالبيع، فإنه لا يجوز، والإمام داود وأبو حنيفة يبيعان بغير إذن جارا، وقد أن التوكيل نائب عن التوكيل في بيع ما وكل به، فالإمام نائب عن العميل في بيع الغنم، لأنه بيع للذات.

وجه الثاني بينهما، وهو أن التوكيل بالبيع نائب عن التوكيل عن شيء خاص وهو نبيع، وأنه رفته ما يبيع لا التوكيل، وإذا لم يدخل التوكيل تحت لو كانه بالبيع، صار الجار بعد التوكيل كالحال فيها، وقال أبو حنيفة وكل الأجنبي غيره لم يجر، فذلك هذا.

والثاني وهو أن في الإمام في حق الغنم البيع والتوكيل بالبيع، من الفسخ جوار الإمام أن يبيع من أمره جميع ما كان مفرقا عنه، فإن لم يكن له شيء كان يبيع ما كان مفرقا عنه، وبما كان يبيع غيره من ذلك ماله، وكان الإمام في حق الغنم ماله إلا أن يبيع في حال التثنية، وبهذا كما يمكن بيع ما الصغير، يمكن توكيل غيره ببيع ما يبيع، فكذلك هذا، فنصح خرافا، إن افوض إلى الإمام في حق الغنم بغيره، وتوكيل غيره بذلك، فكان له أن يبيع الغنم بنفسه، وإن لم يرد غير بيع الغنم.

فبما صدق الإمام من الوكلاء أن لو وكله ببيع وأحاله ببيع، فلا حرج إذا وكل توكيل غيره ببيع، مما لا يخفى، لأنه لو كان له البيع والتوكيل بالبيع، لم يكن التوكيل محضا، حدث البيع.

٩١٠٤ - قوله سبحانه في دار الخمر، أو من دار الإسلام بمن أقل من قبلة ندي روع، فلو الإمام فيما يبيع، فلو كان الثمن أقل من قبلة ما نفع مغفلا ما يتعمد الناس في ظله، وبه حنيفة، وإن كان حدث لا يتعين انقضاء في حقه، فليس مبرور، وذلك لأن، فلو في بيع الغنم، ليس من الإمام، والإمام له ما يبيع من التبعة، وليس في من قبلة ما يبيع، فإن الجواب عن هذا التفصيل، لأن المعاملة البينة مما لا يمكن للمأمور الآخر أن عنها، لأن ما لا بد من تحت تصرف المأمور، فيكون مفعولا، والتبعة الواجبة، في حق المأمور الآخر.

عنها لأنها مما تدخل تحت تقويم الموقنين فلا يكون عقوباً، فكذلك هذا^(١).

٩١٠٥- وهذا الطريق قسماً: إن الأب والرصى في مال الصغير يعفى منهما المحاربة البسيرة، ولا يعفى منهما المحاربة الفاحشة.

فرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين هذا وبين التوكيل بالبيع، فإن التوكيل بالبيع مطلقاً إن باع بغير يسير أو فاحش، جاز على موكله، ولا يجوز للإمام ولا للمولى له بالبيع من جهة الإمام في الغنائم أن يبيع شيئاً منهما بغير فاحش.

والمرق بينهما: وهو أن المفقوض إلى التوكيل يبيع عام، فزنه قال له: بيع، ولم يقل: بغير يسير، فدخل البيع بالعين البسيرة والفاحش جميعاً، على ما عرف أن عدم يجري على عمومه: حتى يقوم دليل التخصيص. كما في أوامر الشرع.

وأما الداخل تحت ولاية الإمام في الغنائم يبيع مستبعد بشرط النظر للمغائير، ولا نظر للمسلمين في البيع بالعين الفاحش، فلا يكون البيع بغير فاحش إذا خلا تحت ولايته. قياساً مسألة الإمام، لو قال للتوكيل: بغير فاحش فيه نظر^(٢)، ولو قيد البيع بشرط النظر، باع بغير فاحش، فإنه لا يجوز شيئاً.

٩١٠٦- وإذا اشترى الذي ولي البيع لنفسه شيئاً من غنائم المسلمين، فزنه لا يجوز سواء اشترى بثل الغنية، أو بأقل من قيمة المشتري، أو بأكثر من قيمته بحيث يتعابن الناس في مثله، أو لا يتعابن الناس في مثله؛ لما روي محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: أن إبلاً من إبل الصدقة قدم على عثمان رضي الله تعالى عنه، فرأى فيها ناقة فأعجمته، فبعث بها إلى السوق حتى إذا بلغت أقصى ثمنها أخذها بذلك الثمن، فأخبر بذلك عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه، فأتاه رعايه عليه وبهاه عنه، وقال له: هن رأيت عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه صبع من ذلك شيئاً؟ وكان ذلك أول أمر عيب عليه، فأنكار عبد الرحمن بن عوف على عثمان، وانقاد عثمان رضي الله تعالى عنه لذلك، دليل على أن الإمام لا يجوز له أن يشتري شيئاً من الغنية لنفسه، ولأن الواحد مما لا يلي الشراء من الجاهلين إذا كان لا يملك إيجاب المهددة على من يشتري منه إلا الإذن في التجارة، كالوكيل بالبيع إذا اشترى ما وكل ببعده نفسه

(١) لك هو الصحيح، وكان في الأصل: «لا يجوز» لأن المحاربة تبسيرة مما لا يمكن للمأمور الاحتراز عنها؛ لأنها مما تدخل تحت تقويم الموقنين، فيكون عمواً، والمحاربة الفاحشة مما يمكن للمأمور الاحتراز عنها؛ لأنها مما تدخل تحت تقويم الموقنين، فلا يكون مفقوداً، فكذلك هذا.

(٢) وفي ط: «فيه نظر، فهذا البيع».

لم يجوز ، لأنه لا يثبت رجاء العهدة على من شاء ، فإنه لا يملك أن يأخذ له في التجارة حتى يحب عليه العهدة ، فكذلك الإمام لا يملك إيجابه ، لأنه لا يملك على الغائبين سبب الإذن لهم في التجارة ، فإن جاء إليه بالسخارة لا صحح ، فكانت دالا

٩١٧ - يحل للأب إذا اشترى مال وبده لنفسه كل قبضه ، أو تأقل من فضته بحيث يشفي الناس في منته ، فإنه يجوز ، وإن ولي المشر ، من أخايب ، لأن الأب يملك إيجابه له على ولده الصغير ، بأذنه ، لأنه في التجارة ، حتى يجب عليه نهضة التجارة ، فإذا اشترى معه ، فقد أذن له في التجارة ، فتكون العهدة في جانب ولده على الولد ، والإمام لا يملك إيجاب العهدة على الغائبين ، لأن يأذن لهم في التجارة ، فكان الإمام في بيع العنق عليه الركن البالغ فباعه كل سبعة ، ولحقوا الإمام تأقل كل واحد واحد ، والأد ،

ثم إن محمداً رحمه الله تعالى ، مع ، بعد الله ، أنه على أبي جبريلة وأبي يوسف رجسب الله تعالى ، في إحدى الروايتين عن أبي يوسف ، في الوصي إذا اشترى مال لنفسه لنفسه بأكثر من قيمة المشتري ، بحيث لا يندرس الناس في مثله ، حتى كان لا يبيع فيه بغير ظاهره ، فإنه يجوز على قول أبي جبريلة رحمه الله تعالى ، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ، وأحد محمد ، لا يجوز ، ثم يترتب عليها به ، المسألة .

ويقول : الإمام في العهدة مثل الوصي في مال أبيهم ، بغيره ، في مال أبيه ، بحكم التصرف من جهة جده ، المسألة . كأنه في تصرف من مال أبيهم بحكم التصرف من حيث ، ثم الإمام إذا اشترى من العهدة له ، بأكثر من قيمة المشتري لم يجوز ، وإن كان له ما يبيع فيه بغير ظاهره ، يجب أن يكون له إيجاب في الوصي كذلك . خلافاً للأب ، لأنه لا يتصرف بحكم التصرف من جهة أحد .

٩١٨ - والجواب عن القاضي إذا اشترى مال أبيهم لنفسه لأجواب في الإمام ، لأن الجواب ، لأن جده رحمه الله تعالى عن هذا . وهو الذي بين مسألة الوصي ، وبين هذه المسألة ، وبين القاضي أن الوصي من يملك إيجاب العهدة على أبيهم ، أن يأذن له في التجارة ، فوجبه ، في حال الشراء ، نفسه من القسم كالأب يبيع ، وأما الإمام ، لأن الأب إذا اشترى مال الصغير لنفسه بأكثر من قيمته بحيث يتعذر الناس في مثله جاز ، لأن الوصي هو المشتري له ، وأنه يأخذ من قيمة المشتري بحيث يتعذر الناس في مثله لا يجوز ، وإنما يجوز إذا اشترى بأكثر من قيمة المشتري بحيث لا يتعذر الناس في مثله ، حتى يكون للميت بغير ظاهره ، لأن الوصي إن كان له ما يبيع عليه العهدة على الصغير بأن يأخذ له في التجارة ، لأنه قاصر الشبهة ، فشرط حوار

شراؤه من الصغير أن يشتري بأكثر من قيمة المشتري بحيث لا يتخاين الناس في مثله ؛ حتى يكون فيه نفع ظاهر ، فنزول التهمة . والأب واخر^(١) الشفقة في حق ولده ، يؤثر ولده على نفسه ، ولا يؤثر نفسه على الولد ، فتنتفى التهمة في شراؤه مال ولده الصغير بأقل من قيمته ، بحيث يتخاين الناس في مثله .

وكان القياس في القاضى والإمام في بيع مال اليتيم أن يكون الجواب فيهما كالجواب في الوصى ؛ لأنهما يملكان إيجاب المصلحة على الصغير بسبب الإذن في التجارة كالوصى ، إلا أنهم تركوا القياس في حق الإمام والقاضى ، وألحقوا الإمام والقاضى بالوكيل بالبيع ؛ لأن الإمام إن كان يملك إذن الوكيل في التجارة إلا أن إذنه في التجارة حكم منه ، والإنسان لا يصلح حاكماً لنفسه كما لا يصلح أن يكون شاهداً لنفسه ، ومتى جاز شراؤه من اليتيم بعد الإذن ، صار الإمام أو القاضى حاكماً لنفسه وهذا لا يجوز ، فلهذه الضرورة لم يعتبروا إثنين في التجارة صحيحاً في حق نفسه .

وإذا لم يصح إذنه في حق نفسه صار الإمام والقاضى بمنزلة الوكيل ، فأما الوصى ليس بحاكم حتى يقال : إذنه يصح في حق غيره ، ولا يصح في حقه ، بل يصح في غيره كالأب . ثم الأب يملك أن يشتري مال ولده الصغير لنفسه ، فيجب أن يملك الوصى ذلك إذا انتفت التهم عنه .

والحيلة في ذلك للإمام ما ذكره محمد رحمه الله تعالى وهو أن يبيع الإمام من غيره بمثل قيمته أو بأقل من قيمته بحيث يتخاين الناس في مثله ، ثم يشتري من الذى باع منه بثلث أو كثير . وكذلك الحيلة للوكيل بالبيع إن أراد أن يشتري ما وكل يبيعه لنفسه ، يبيع من غيره ثم يشتري منه .

نوع آخر منه :

٩١٠٩ - وإذا ولي الإمام رجلاً يبيع الثمنان للمسلمين ، فباعها من قوم ودفعها إليهم ، ولم يقبض منهم الثمن ، فساله الإمام أن يقبض الثمن له عن المشتري ، فقبض البائع الثمن للإمام عن المشتري . صح القسمان حتى كان للإمام أن يأخذ بذلك . وإنما صح القضاء ؛ لأن حقوق المقد لا يرجع إليه بحكم المقد ، كأنه باع لنفسه ، بدليل أن الإمام لو نهاه عن قبض الثمن صح نهي ، كما لو أمر المرسل للرسول بقبض الثمن ثم نهاه ، ولا يلزمه المصلحة

(١) هكذا في النسخ اليمانية التي اعتمدنا عليها ، وكان من الأصل : وأخر .

من اشترى المبيع، أو وجد شئ مباح، فبرده عليه، فبأن أمير الإمام في بيع العتاق، به نفس الثمن، وبمثل هي يده، ثم رده المشتري العبد أو مشتري شئ من يد المشتري، فإنه لا يكون للمشتري أن يرجع على المانع بالنسيء. وقد كذا في يرجع إليه حقوق البيع كأنه باع لنفسه، ولا يلزمه العهدة كأنه باع لنفسه، فإن معبراً ومشترياً عن الإمام في بيع العتاق، وكان يخرجه أبو سون في البيع، إذا باع وصعد الناس عن الشئ، روى للمرسلي. صحيح لفظه من أن حسن في المرسلي أن يطلب ذلك وإن كان المرسل في البيع، وكذلك بعض القوم، لأن ليس بقدر الثمن يحكم ملكية كأنه باع نفسه، وإنما يقبض بحكم النسيء عن المرسل، حتى يخرجه المرسل عن انقبض صريح مبيد، ولا يلزمه العهدة متى اشترى شئ من يد المشتري، أو يرد عليه بالعيب، فبأن سحت الكفالة لا يصير ضماناً لنفسه عن نفسه، باعتبار ما له من المطالبة بالنسيء، لا له. ولا يصير ضماناً لنفسه كذا الرجل للثمن، وللمشتري باعتباره العهدة، لأن العهدة لا يلزمه عند الاستحقاق والمرد بالعيب، وكان كذا في إذا ربح لصغير امرأة، وضمر المهر عن لصغير للمرأة مع الضمان؛ لأنه لا يرجع إليه حقوق العتق، فكان شرط المرسل، في ضمان الكفالة منه، فكذلك هذا.

٩١١٠ - وإذا أصبح الضمان من أدى الثمن إلى إمام، هل يرجع بدلت على المشتري فإن كان كفل بأمره؟ فيه يرجع بذلك عليه، وبذلك كفل عنه بغير أمر، لا يرجع، وإن كان متطوعاً، وكان جوارب به كاختار من غير من الكفالة.

وهذا بخلاف لو قيل بالبيع إذا باع وحصل الثمن عن مشتري فوكله، فبأن الكفالة لا تصح، وقال الشعبي على المشتري ما باع، يأخذ الوكيل، فبرده عليه إليه، وهذا قال: تصح الكفالة عن أنشري بالنسيء.

روحه الحق في بيعه، أن حقوق البيع ترجع إلى الوكيل بالبيع كأنه باع نفسه، حتى يرد منه المهر كل كان، أن يقبض شخص من أنشري، وكذلك لو يرد عن نفسه لا يعمل فيه، وكذلك يلزمه العهدة كأنه باع نفسه، فإذا لم يبيع من أنشري المشتري، وكان المشتري دفع الثمن إلى الوكيل، وبذلك عتقه، كان للمشتري أن يرجع على الوكيل بالنسيء كأنه باع منك نفسه، وكذلك لو وجدته عتقاً فبرده، فإن لم يكن قبض الثمن، وهذا عند، وإذا كان حقوق البيع ترجع إليه، يبرم العهدة عند الاستحقاق، فهو صحت كأنه باع المشتري، فباعتبار أن حقوق له وخطأه بالنسيء، كأنه باع نفسه يكون ضماناً لنفسه عن نفسه، كان الضمان باطلاً، وباعتبار أن العهدة تلزمه متى صحت الكفالة، صارت السام ضماناً للنسيء إما للمعرك أو

أما بشرى - فإنه يقسم للموكل أن يلد بشرى قبل ظهور الاستحقاق والرد بالعيب، وبعد فقهه
لاستحقاق وأرد بالعيب للبشرى، ولا يجوز أن يشترط أن يولد لأحد رجلين - لأن
المصور له يكون مجهولاً

وأما لم نرجع الحنفى البيع إلى أمير الإمام في بيع العشاء، لأنه نائب عن الإمام،
والإمام لو باع كان لا يرجع إليه الخفوق، حتى لو مات الإمام وبنى آخر، كان قبض الثمن إلى
الثاني. فكذلك لا يرجع الحنفى إلى نائب الإمام، وإذا لم يرجع إليه الخفوق، ولم يلزم
العهد كان منزلة الرسول والرسول في البيع، وإذا صدق الثمن للرسول من بيع ضبته، فكذلك
هذا.

٩١١١- وكذا الجواب في القاضى إذا باع ماله البسم، أو أمته إذا ضمن الثمن عن
المشتري تصغير، صح انصافاً - لأنه لا يرجع إليه الخفوق، حتى لو عثر هذا القاضى قبل
قبض الثمن واستقصى آخر، كان قبض الثمن إلى القاضى الثانى، ولا يلزمه العهد؛ لأن بيعه
يجعل على وجه الحكم، وكذلك أمته - والوالد لا يجوز ضمانه ثمن ما باع لو نكده.

ومدار الفرق على العهد والخفوق، والعهد فيبيع أمير الإمام من الغنم
لأن يكون عليه كما في أمير القاضى بيع ماله البسم، فإنه لا تكون عليه العهد وإنما تكون العهد
في ماله البسم. وإن كانت الغنم تسحت وتعرف أهلها - فالعهد تكون في بيت المال - لأنه
تعذر الرجوع في انتزاعه على الخفوق تصرفهم في الملاك، فيرجع في بيت ماله من بيت المال؛ إذ
ذكرنا أن الفصل من العينة التي معتر قسمت بين ثغافين يوضع في بيت المال، والغرم في بيت
المال، فيكون الخراج بالنصفان والله أعلم.

نوع آخر منه:

٩١١٢- الإمام إذا تولى بيع الغنم بعه، أو ولاد بعض أمته وخمس المباح، وقسم
أربعة الأقسام بين الفدين، وقسم الخمس بين الملاكين، ثم إن رجلاً من المشتريين وجد
بجارية اشتراها من العينة بـ، لا يدرى أكان بها يوم اشتراها أو لا؟ حتى إذا جاء المشتري إلى
إنسان أن هذا نعيب كان بها يوم اشتراها، فلا خصومة له مع البائع، وهو الإمام ونائبه، ولكن
ينصب القاضى خصماً للمشتري.

وأما لا يكون له مع البائع خصومة إذا كان البائع هو القاضى؛ لأن القاضى في بيع
الغنم بمنزلة الرسول حتى لا يرجع إليه حقوق العقد كأج نفسه، وإنما يستوى الخفوق

على طريق التيقن من الغائبين ، كالمسئلة في باب البيع ، وانما يستبعد الخسوف وبغائه ، ولا تلزم العهدة أيضا كانه باع لنفسه ؛ لأن بيع لعسمة من الإمام حكم منه ، ولو وجع إليه العهدة ، ولمه الخسوف ، خرج بيعه من أن يكون حكما ولا يصح ، لأن الإنسان لا يصلح فاسدا فماله ، ولا فاسدا كان حصصا فيه ، كما لا يصلح ساهدا ، فلهذه الضرورة شاعدت العهدة والحقوق عن الإمام . إذا عرفت هذا في حق الإمام ، كذلك في حق أئمة ؛ لأن أئمة قائم مقامه .

قلنا : ولزم بالبيع من العهدة ، فيتعاد عن الإمام أو أئمة ، فمتعلق بالمشتري الخصوص مع الإمام وأئمة ، ويعمل له الخصومة مع من وقع العقد أو وهم العدون ، أكثرهم ، وفروقه من البدل ، فبص القاضى حصصا للمشتري لتمامه ، ويصل إلى حقه بخلاف الموكب من جهة الموكب ، إذا باع ووجد المشتري باسيع عينا ، فإن القاضى لا ينصب حصصا للمشتري ؛ لأن هناك أمكن للمشتري الخصومة مع الموكب ؛ لأن حقوق العهدة والعهدة راجعة إلى الموكب . لأنه لم يبع بحكم الإمام حتى يشاعده العهدة ، إذا أمكنه خصومة الموكب لا حاجة إلى نصب حصص آخر .

٩١١٣ - وكذلك إزمات الموكب قبل أن يرد المشتري عليه بالغيب ، والقاضى لا ينصب حصصا للمشتري وإن لم يكن الموكب وصى ولا وارث ، لأنه يمكن للمشتري الخصومة مع من وقع العقد ، وهو الموكب ، لأنه معلوم . ولا حاجة إلى نصب الحصص بخلاف ما نزعنا فيه . ٩١١٤ - وإذا مسألة الموكب من مسائلنا . أن لو مات الموكب قبل الخصومة وليس له وارث ولا وصى ، وهناك القاضى ينصب حصصا للمشتري ، وإذا كان للإمام أن ينصب حصصا للمشتري في مسائلنا . كان له الخيار إن شاء جبر فيه الذي بيع حصصه ، وإن شاء نصب حصص آخر .

فإذا أقام المشتري البينة على الذي نصبه القاضى أن هذا المبيع كان يوما بغيره ، ردها باعتبار الثلاث مائة مثقال عينا .

فيعد ذلك بغيره إلى ثلثي ألفه . فالإمام يبيع الجارية ويبيع عبيدا ويأخذ ثمن من المشتري ، الثاني ، ويدفعه إلى المشتري لأجله ، فإذا كان الثمن الثاني من النسي الأجل يحبره ، وإن كان أقل عطاه النقصان من مائة بيت المال ، وإن كان الثمن الذي أزيد وضع الرابطة في مائة بيت المال .

وإن كان جلت لم يضر فوالإمام يأخذ الثمن منهم . ويدفعه إلى المشتري . وكذلك لو لم يقسم ثمن الغائب بين الثممين ، فالإمام يأخذ ثمن الجارية من ذلك الثمن ، ويدفعه إلى

اثنستوى. وإن لم يكن للمشتري بينه، وأقر الخصم بالعيب، لا يصح إقراره ولا يرد عليه بالعيب

فوق بين هذا وبين الوكيل بالخصومة في الرد بالعيب، إذا أقر بالعيب على موكله حيث يجوز إقراره، ويرد عليه منكم إقراره. والفرق: أن في مآلنا الخصم صار نائباً عن المالكين بنامة الإمام، والإمام لو أقر على الغائبين بالعيب لا يصح إقراره؛ لأنه يقر على الغير فكذا إقرار نائبه. وأما الوكيل بالخصومة من جهة المالك صار نائباً عن المالك، والمالك لو أقر بالعيب صح؛ لأنه يقر على نفسه، فكذا يصح إقرار الوكيل عنه أيضاً.

الفصل السابع والثلاثون

في الحرير يدخل دار الإسلام فيشتري عبداً مسلماً
فيدخله دار الحرب، وفي العبد الذي يسلم في دار الحرب
ثم يخرج إلى دار الإسلام مراغمًا لمولاه أو غير مراغم له

٩١١٥- قال محمد رحمه الله تعالى في الحنيفة الصغير : وإذا دخل الحرير دار الإسلام بأمان فاشتري عبداً مسلماً، جاز الشراء عنده، ويحبر على بيعه، وعند الشافعي رحمه الله تعالى : لا يجوز انشراءه؛ وهذا لأن الأمان الموقوف جعل حقيقاً عن الذمة في حق الأحكام . قال : والدمي إذا اشتري عبداً مسلماً، جاز الشراء عنده ويحبر على بيعه، وعنده لا يجوز الشراء فكذا هذا، والمسألة موضوعة كتاب البيوع .

وإذا حاز الشراء عنده، فقبل أن يجبر على بيعه أدخله دار الحرب، فإن أبو حنيفة رحمه الله تعالى بأنه يعتق، وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى بأنه لا يعتق . أبو يوسف ومحمد ذهبوا إلى أن العبد بمجرد الإسلام لما يستحق الإزالة عن ملك الكافر؛ فيلحق به الكافر، إما بالبيع إن أمكن البيع، أو بما هو بمعنى البيع إذا تعذر البيع وهو الكفاية، كما في أم ولد النصراني إذا أسلمت فجعلت مكاتباً، وإبها تحس البيع حتى كانت غائبة لتسخ، وملكتها المكاتب، كما يملك البيع، فأذا الإزالة بالعتق فإنه لا يستحق العبد بمجرد الإسلام، ألا ترى أن المستأمن ما دام في دار الإسلام، لا يستحق الإزالة عن ملكه بالعتق، فكذا بعد ما أدخله دار الحرب . والدليل عليه ما قالوا في المرتد إذا حقق عيبه وجواربه بدار الحرب وهم مسلمون، فإنهم لا يعتقون برأيه بدار الحرب، وإن وجب الإزالة عن ملكه فقبلاً للاستدلال على المسلم، لأن الإزالة عن ملكه بالعتق ما كان مستحقاً للعبد في دار الإسلام . ثم يستحق الإزالة بالعتق بإدخاله دار الحرب فكذلك هذا .

٩١١٦- بخلاف ما لو خرج عبد الحرير إلى دار الإسلام مسلماً أو ذمياً مراغمًا لمولاه، فإنه يعتق؛ لأن ذلك العبد ما استحق العتق بمجرد الإسلام، وإنما استحقه بالإسلام، وبإحراز نفسه بدار الإسلام فأهراً^(١) لمولاه، ولم يوجد فيما نحن فيه إحراز نفسه بدار الإسلام فأهراً^(٢)،

(١) وفي هذا: فها

(٢) وفي هذا: فها

إنما وجد مجرد الإسلام، وبمجرد الإسلام لا يستحق الإزالة عن ملك الكافر بالعنق، فإذا لم يستحق العبد الإزالة عن ملك الكافر بالعنق بمجرد الإسلام، لم يحتاج إلى أن يقيم إحرازه بدار الحرب حتى له أثر في إزالة الملك مقام العنق.

فأما أبو حنيفة رحمه الله تعالى ذهب في ذلك إلى أن العبد المسلم امتنع الإزالة عن ملك الكافر، كيلا يبقى تحت ذل الكافر بالبيع إن أمكن، أو بما هو معنى البيع إن تعذر البيع لا بالعنق، ما دام المولى في دار الإسلام، فهو متأسن، ولال متأسن من الحرمة ما لال الدمى، فوجب الإزالة بعوض إما بالبيع إن أمكن، أو بالكتابة متى تعذر البيع.

فأما بعد ما أدخله المولى دار الحرب، فإنه يستحق الإزالة بالعنق؛ لأنه لم يبق لآله حرمة بعد إدخاله دار الحرب. ألا ترى أنه يقم ماله بعد إدخاله دار الحرب.

وإذا لم يبق لآله حرمة لم تجب الإزالة بعوض حقاً للمولى، ووجب الإزالة بغير عوض حقاً للعبد، وليس ذلك الإزالة بالعنق، وقد تميز الإزالة بالمتنق من حيث القضاء بالعنق عليه، بعد ما أدخله دار الحرب؛ لأن قضاء القاضي لا ينفذ على من كان في دار الحرب، فله أثر في إزالة الملك في الجملة. فإن ملك المسلم يزول إلى الكافر بالإحراز بدار الحرب مقام القضاء بالعنق، وإن لم يمكن الإحراز بدار الحرب سبباً لزوال ملك الكافر، كما قلنا: في الحرية إذا أسلمت في دار الحرب، فإنها تبين من زوجها مضمي ثلاث حيفض، ومضي ثلاث حيفض قبل الطلاق لا أثر له في إيجاب العدة بحال، وتكون لما كان لها أثر بحال هو ما بعد الطلاق، المرجعي أقيم مقام القضاء بالفرقة. وإن لم يكن لها أثر في الفرقة في مثل هذه الحالة، وكذلك هنا إحراز الكافر المال بدار الحرب لما كان سبباً لزوال الملك بحال، أقيم مقام القضاء بالإزالة وإن لم يكن مزيلاً على الحقيقة في مثل هذا الموضع.

وهذا بخلاف المرنند؛ وذلك لأن مال المرنند يصير ملكاً للورثة من وقت الردة متى قضى القاضي بالمحقوق، وإذا صار ملكاً لهم كان لهم حق الأخذ أنبعا وجوده، فلو حكما بعنق العبد كان في ذلك إبطال حق المسلم وحقه محترم، والعبد إنما يستحق الإزالة بالعنق، إذا لم يكن في العنق إبطال حق محترم.

فأما إذا كان فيه إبطال حق محترم، فإنه لا يستحق الإزالة بالعنق، كما في دار الإسلام، فأما في المتنق فيه لو استحق الإزالة بالعنق، لم يكن فيه إبطال حق محترم على أحد، إنما فيه إبطال حق المحرم لا غير، ولا حرمة لحقه.

٩١٦٧- قلوا أن هذا المحرم بعد ما دخل دار الحرب مع هذا العبد باع هذا العبد من

مسلم، أو أخصبه المسلمون في غارة أو غاروها، فإنه لا يكون قبيحاً، بل يكون حركاً لا سبيل عليه، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى؛ لأن على قوله عنق هذا العبد كب أو خله الحربي، فالإغارة وقع على حر مسلم، والقهر لا يفيد الملك على الحر المسلم كحر الأخص، فأما على قولهما بقي عبداً مملوكاً فبذلك بالإغارة، ولا يعتق بالإغارة عندهما؛ لأنه لا يستحق الإزالة بالعتق هنا فلا استدلال عن دل الكافر، حتى تقوم الإغارة التي لها أثر في إزالة الملك مقام الاعتاق.

٩١١٨- وكذلك لو كان للحربي عبداً في دار الحرب، فأسلم ثم ظهر المسلمون على تلك الدار، عنق عندهم؛ لأنه عبد مسلم لحربي أحرز نفسه بدار الإسلام، فاعتق كما لو خرج إلينا مسلماً، مراغباً مولاه على ما يأتي بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى، فلو أن مولاه أسلم قبل أن يظهر عليه المسلمون، بقى عبداً له عندهم جميعاً؛ لأن العبد بعد الإسلام بقي ملكاً له عندهم جميعاً؛ لأنه لم يبرج ما له أثر في الإزالة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، ليقوم مقام الخصماء بالعتق، وعندهما لم يستحق الإزالة بالعتق، فبقي عبداً له، وقد قال عليه الصلاة والسلام: «من أسلم على ماله فهو له»^(١)

فأما إذا باعه الحربي من مسلم في دار الحرب أو وهبه من مسلم، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى بأنه يعتق ولا يصير ملكاً للمسلم، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: لا يعتق ويصير ملكاً للمسلم. وهذا يذهب على ما قلنا: إن عندهم لا يستحق الإزالة بالعتق بمجرد الإسلام، حتى يقوم البيع الذي له أثر في الإزالة في مقام القضاء بالعتق، وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى العبد في دار الحرب ما دام مولاه في دار الحرب حربي مستحق الإزالة بالعتق؛ لأنه لا حرمه ماله، وإذا استحق الإزالة بالعتق، ما لم يمتع البيع الذي لا أثر له في الإزالة في الجملة مقام العتق، أبطلنا حق العتق في العتق، وهذا لا وجه له. بخلاف ما لو كان في دار الإسلام؛ لأن ملك يستحق الإزالة إما بالبيع أو بما هو مملوك، لا بالعتق، وهناك يستحق الإزالة بالعتق، وهذا باطل مني لم يمتع البيوع مقام العتق، لا يلزم على هذا العبد المسى^(٢) من المسلم؛ لأن للمالك القديم حق الأخذ، وبطل هذا الحق متى أقمت البيع مقام

(١) أخرجه مالك في موطئه (١٠٠٤)، واللعن أخرجه ابن عبد البر في الاستيعاب (٢٨٢٣)، وبعده ذكره ابن حجر في سبل السلام ٤٦٨، وابن حزم في المحلى ٣٠٩/٧.

(٢) حكاه في ف، وكان في م و ظ العتق المسمى.

العتق لا^١، والعبد إذا استحق الإزالة بالعتق (إذا لم يكن في العتق قط)، من محترم على أحد. بخلاف ما لو كان العبد مبتدأ له في الأمل، فإنه لا حق لأحد به، وليس في إقامته البيع مقام العتق إبطال حق محترم غير أحد.

٩١٩- قال محمد بن محمد بن علي بن ابي اسفنديار : في عهد الخواري سلم في دار الحرب ، وخرج اثنان من اعداء المولاء ، فمروا بحرفه لانه سوان علي بنه ، واخره من دار الاسلام ، فمروا على من اخرج للمولى واخره بدار الاسلام بنكه ، وكذا اذا استولى على نفسه يملك نفسه ، والعبد اذا ملك نفسه يحرر ، ولهذا لا يثبت المولاء عليه لانه .
ولا يصح في ذلك : ما روي ان رسول الله ﷺ حين حضر اهل الطائف خرج جماعة من عبيدهم اليه ، ثم جاءوا اليهم واسلموا ، فسلموا من رسول الله ﷺ ان يرد عليهم ، فقال عليه السلام : احقوا الله فاقوا .

وكان ذلك لو لم يسلّم، ولكن خرج إياهم من غملاً للملأه، وكففت، إذ أسلم في دار
الخراب ولم يخرج إياهم من ظهوراً على أمداء، لأن لعده من محرراً عنه تبعه؛ لأنه صر
محرراً تبعه المسمى، ويذهب إلى نفسه أسلم، فعاد محرراً نفسه بمدة المسلمين، فيعتبر بأن
أحرز نفسه بماز الإسلام، وذلك يعني فهنا كذلك.

هذا إذا خرج براعصاً مولاه، فأبى إذا خرج غير مراغم مولاه، ومعها مال لمولاه أو لا مال،
أو عتقه، ثم يذره، فحضره ربه، أو به، أو إلى هذه النساء في أيام الجمع المصغير، وفي آخر المصغير
الكبير، أنه عبد لمولاه على حاله؛ لأنه ما فقد، ثم إن نفسه على مولاه هناك فلا يملك نفسه،
ولكن الإمام يبعه ومقتضاها ما في عدد من مال مولاه حبس وجب، ومولاه فيأخذه، لأنه لو كان
المولى حاضراً كان مخيراً على بيعه، فله ملك، مسلم لا يتركه في يد الكافر، فإذا كان هو في
دار الحرب ومن في دار الحرب في حكمه المست، كان للإمام ولاية بيعه.

ثم كان ينبغي أن يكون مامعاً من طائفتين. ولكنه قال: إذا أخرجته هذا العيب، فسليم
عني قصص العمل فيه لم يلا. فكانه أعطاه الأمان في ذلك، فقال: عدم حصول في دار
الآل، الأم، و... عدم حصول في دار الآلا، كما في دار من المسلمين، فهذا يجب حفظ

(١) م م م المعصومين ما نفذ من الأهالي والقبائل والجماعات

(٢٦) أحمد جبه الدبقي في «سيرة النكيري، ملاحظات نفوس لصالح فيما لا يجوز» حاشية رقمه ١٩٦٦/٦، وفي مادة «مجاهدة» في «تعبير تاريخي» (١٩٣٨)، وذكره «مبتدئ» في «مجموع النور» ١٩٥٤/٤ في باب «مصر» من «عبد أهل الغرب»، ويظهر من «تعبير النور» ٢٨٠/٢٢

الحال على مولده ولو تسلّم ثوبه في ذلك الحين إلى دار الإسلام، فله عتق عتقه بعد ذلك محلاً أو كافراً لهم عتقه؛ لأنه من حيث في دار الحرب فقد حصل محلاً فله من وجه. ألا ترى أنه ثبت مبيع المملوك عن أداره، هو نحن محله، فمخرج العتق بعد ذلك يكون إيجاباً، لذلك لا يجوز، بل هو كذا على جهة، سواء عرق مملوكاً أو كافراً.

٩١٧- ولو كانت الزانية أم من ذوات الإبل - لا - ثم أسلم عبد من عباءه في دار الحرب
وخرج مسلماً، حين كان حرج من عدمه - لا - فهو عتقه؛ لما يأتى في قوله: إخراج نفسه منه لا
بعبية، وإن خرج مسلماً أو ذهباً غنى أنه يكون حرّاً، وثابت أن يكون تملكاً تاماً، فهو حرٌّ
لأن الذي أسلمه في دار الإسلام لا يترك أمحرراً التمس من ماله الذي في دار الحرب.

الآن ترى أنه لم يظهر الفساد على الخلق، فليس جميعهم آلهة، وقال: عزاءه، لا، كحال
المراسم الذي يصحح حال هؤلاء، وقد ماتت هذه هي سيرة نفعه، ومعها من الملا على هؤلاء،
فإن أحسنها من جروحه، فقال له: خير حيث هو أهدأ من هؤلاء، وقال المولى: إننا نخرج إلى
نفسه وعينه، فافهم قول الله تعالى: لأنه يسلك بالأهل، وبذلك ليس له من نفسه، ويجب معه
من الشئ، لأن الظاهر في هذه، فأنه يسلم لا يكون هو أهدأ من هؤلاء، على بينة ذلك
منه، فافهم قول الله تعالى: فافهم - والله أعلم -

الفصل الثامن والثلاثون في سهم الفرسان والرجالة

٩١٢١ هذا الفصل يشتمل على أنواع: الأول^(١): في بيان مقدار سهم الفرسان^(٢)، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: يضرب سهم الفرس سهمان سهم له وسهم فرسه، وقال: لا أجعل سهم الفرس أمثل من سهم الرجل المسلم، وهو قول أهل العراق وأهل مصر. وقال أبو يوسف ومحمد والثالثي رحمهم الله تعالى: يقرب للفرس ثلاث أسهم: سهمان لفرسه، وسهم له، وهو قول أهل الحجاز والثام. والأخبار قد تعارضت في المسألة، بعضها يشهد لأبي حنيفة رحمه الله تعالى وبعضها يشهد لهم، فلا بد من الترجيح.

ووجه الترميح لهم: أن مخارز رسول الله ﷺ كتبت بحساب الشمام والحجاز دون العراق، وكان علماء الشام أعرف بمخارز رسول الله ﷺ من علماء العراق، فكان الأخذ بقولهم أولى. ووجه الترجيح لأبي حنيفة رحمه الله تعالى: أن الأخبار التي تشهد له موافقة للقياس في أصل السهم وفي السهم الزائد، أما في أصل سهم فإن الفرس المة من آلات الحرب يستعان به في الحرب، فقياسه على سائر الآلات نحو الفرع والرمح وما أشبه ذلك أن لا سهم له، لكن تركنا القياس في أصل سهم واحد، لانفاق الأخبار عليه، ففي السهم الزائد جعل بقضية القياس، وأما في السهم لزمه فلأن القياس يأبى التنسوية فضلاً عن التخصيص؛ لأن الأدمي أصل في هذا الباب، والبيضة تبع؛ وهذا لأن الاستعانة بالإصابة والعناق، والرجل يقتل وحده والبيضة لا، والقياس يأبى التنسوية بين المبتوع والتبع، فكيف التفضيل؟

لكن تركنا القياس في حق التنسوية بينهما، لانفاق الأخبار في حق التنسوية بينهما فأما التفضيل فلا اتفاق في الأخبار، فإرد التخصيص إلى ما يقتضيه القياس. ألا ترى كيف لم يسو بينهما^(٣) في حق بطلان السهم بذلك صاحبه؟ حتى إن هلاك فرس في دار الحرب لا يبطل سهم الفرس إذا كان الفارس حياً، وإن كان الهلاك قبل القسمة، وهلاك الفارس في دار الحرب

(١) وفيه نوعان:

(٢) وفيه م: هي بيان مقدار سهم الفارس

(٣) هكذا في نسخة الباقية التي في يدينا، وكان في الأصل: الحجاز.

(٤) ما بين المتطرفين سابق من الأصل وأنته من خروجه.

قيل انه دة يرحب بفلان... و كان ذلك ما عملا القياس

وما خلا من وجهه السر جميع ، فذلك ليس صحيحا ، لأن الحجاز وإن كان موضع
معدري رسول الله صلى الله عليه وآله ، فالعراق موضع معاري أصحابه ، وأصحابه رضي الله تعالى عنهم
تقووا سير المعاري منه ، فيكون العراق واحداً والشام من هذه الوجهة مائة
ولا سهم لرغن واحد ، وإن فاة العاربي مع نفسه أكثر من الواحد ، وهذا قول غير حجة
ومحمد ، وهو أهل العراق والحجاز . وقد يؤيد ذلك ما رويهم عنه من زيادة مائة سهم . ولا
سهم لأكثر من مائة ، وإن فاة من مائة ، وهو قول أهل الشام .

والأحرار قد ثبتت لهم في هذا ، فلا بد من الترحيح ، ووجه الترحيح لأبي موصى أن
الأحرار التي يشهد له فيها زيادة سهم ، ليست تلك الزيادة في الأخبار التي تشهد لهم ، فكان
الأخذ بها أولى . والمعير في المسألة أن فاة قد يحتاج إلى مائة سهم للقتل ، متى إذا كل
أحد من قتلى على الأخرى ، وهذه عادة معروفه فيما بين الجاهليين ، فكان مائة سهم مائة الفرس
لقتل ، وبقية السباعين ، فاستحق السهم لهما ، وما راد على ذلك غير معتد به إليه ، فذلك ،
فلا يستحق السهم له

روحه الترحيح لأبي حنيفة ومحمد ، وحدهما الله تعالى من وجهين أحدهما ما أشار
إليه محمد فقال : أتفق أهل العراق والحجاز أنه لا يسهم إلا عرس واحد ، وتقووا أهل الشام في
أنه يسهم لمرسين ، فكان الأخذ به احتسب عليه أهل العراق والحجاز أولى .

والثاني ما روي أبو حنيفة ومحمد وحدهما الله تعالى أنه موافق لقياس : لأن القياس
أن لا يسهم للمر من أهله لكن تركنا القياس في سهم فرس واحد لانفاق الأخبار عليه ، فليس
راد على ذلك ، بل حذفه القياس .

٩٦٢ - لا يفضل العراب على الدواب في الأسهم ، وهذا قول مالك وأحمد بن حنبل
نحاشي ، وهو قول أهل العراق والحجاز ونسبة ، قال أهل الشام يفضل الأحرار
تعارفت في هذا الباب ، والترحح لأخبارنا ، فقد غسل به من العرس والحجاز والبصرة ،
ولأن أخبارنا موافقة لقياس ، لأن تيردون في يستعد به في الحرب كالعرس ، والعرس إن كان
به فسر مائة من حيت ، لا أخذ في الفلج . والنهر . فللمردن صرب مائة من حيت إلى
إن لم يصب وأحضر على القتل . فاستووا في هذا الوجه ، وكما يستويان في الحرب فكذا
يستويان في السهم

٩١٢٣- وصاحب البغل والحصار والبعير لا يستحق لبغله وحصاره، وبغيره شيئاً، وهذا ما ذكرنا أن القياس أن لا يسهم للفرس، لكن تركنا القياس في سهم الفرس بالأثر، ولا أثر في البغل والحصار والبعير، ولا يمكن أن يجعل الأثر الواردة في الفرس وإرفاقه في البغل وأمثاله؛ لأن هذه الدواب لا يستعان بها في الحرب غالباً وظاهراً، وإنما يستعان بها لحمل الأثقال، ولا تصلح هذه الدواب لمصلحة الفرس من الكر والأشاع والنفن - والله أعلم -.

نوع آخر منه:

٩١٢٤- ومن دخل دار الحرب فارساً، ونفق فرسه وقاتل وأجلا حتى غنموا، فله سهم الفرسان عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى. وحاصل الخلاف في هذه المسألة راجع إلى أن العبارة في استحقاق سهم الفرسان والرحالة لحال مجاوزة^(١) الحرب لا لحال شهود الواقعة عندنا، وعنده العبارة لحال شهود الواقعة.

والوجه لنا في ذلك أثر عمر رضي الله تعالى عنه: أنه قال في العارضي: إذا أعق فرسه بعد ما جاور الحرب فارساً، أسهم له سهم الفرسان. ولأن سبب الاستحقاق في الأصل القتال لا الإصابة، لكن تعذر بناء الحكم على حقيقة القتال فارساً وأجلاً؛ إما لأن من الشجعان من ينزل حالة القتال، ومنهم من يركب أولاً؛ لأن القتال ربما يقع في شجرة أو مصنعة^(٢)، ويحتاجون إلى النزول، أو لأن الإمام في حالة القتال يكون مشغولاً بنفسه، فلا ينفرغ لطاعة الجيش وكتابة أساميهم فارساً وأجلاً. فبعد ذلك نقول: إما أن يبنى الحكم على شهود الواقعة أو على مجاوزة الحرب؛ لأن كل واحد منهما سبب، ومفصّل إلى القتال وإلى الإصابة، وعند تعذر البناء على الحقيقة يبنى الحكم على السبب المفضّل إليه، وكان بناء الحكم على مجاوزة الحرب أولى؛ لأنه كما يتعذر للإمام الوقوف على حال كل مقاتل عند حقيقة القتال، يتعذر الوقوف على حاله عند شهود الواقعة؛ لأنه يكون مشغولاً بنفسه في تلك الحالة، فلا ينفرغ لكتابة أسامي المقاتلين فارساً وأجلاً، وإن كان يمكنه ذلك ولكن لا شك أنه يتمصر عليه ذلك، والحكم إما يخلّ عن حقيقة متعذرة إلى سبب ميسر لا إلى سبب متعذر أو متعبر، والسبب الميسر مجاوزة الحرب؛ لأن حال مجاوزة الحرب حال فراغ الإمام، فيمكنه مطالعة الجيش وكتابة أساميهم، فكانت العبارة لحال مجاوزة الحرب، فبنينا الحكم عليه.

(١) هكذا في ط و ج، وكان في الأصل و ف: محاولة مكيدة مجاوزة.

(٢) هكذا في الأصل أ و ب، ط: في مصبقة.

إذا ثبت هذا فنقول : الذي جاوز الدرب ، فارساً وافق فرسه ، وجند سبب استحقاق سهم الفرسان في حقه ، يستحق ذلك هذا إذا وافق فرسه بعد ما جاور الدرب فارساً .

٩١٢٥ - فأما إذا باع فرسه ، وقتل رجلاً ، ففى رواية الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى يستحق سهم الفرسان : لما ذكرنا أن العبرة بمجاورة الدرب ، وقد جاور الدرب فارساً ، وفى ظاهر رواية أصحابنا رحمهم الله تعالى لا يستحق سهم الفرسان : لأن الحكم مبنى على مجاورة الدرب ، لكونها سبباً مفضياً إلى القتال . ولكونها دالاً عليه ، والذي يفضى إلى القتال ويدل عليه المجاورة على قصد انتقال ، ويبيح الفرسان حين أن قصده من مجاورة الدرب بالفرس التجارة بالفرس لا القتال بالفرس ، فلم يبنى الحكم على المجاورة فى حقه .

وأما إذا باع فرسه بعد القتل فارساً يستحق سهم الفرسان ، وهذا ظاهر : لأن بيع الفرس بعد القتال عليه لا يبين أنه لم يكن من قصده مجاورة الدرب بالفرس القتال عليه .

وأما إذا باع فرسه فى حالة القتال ، لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا كعمل فى الكتب ، وقد اختلف المتأخرين رحمهم الله تعالى فيه ، منهم من قال : لا يسقط سهم الفرس^(١) ، ولأن بيع الفرس فى هذه الحالة إظهار المصلحة فى الحرب ، لأن بيع الفرس فى هذه الحالة مدعاة لالروح ، فهو مباح فى هذه الحالة يرى العدو أنه معارم على القتال غير معارم على الفرس أهلاً ، فلا يبين هذا البيع أنه لم يكن من قصده عدم مجاورة الدرب بالفرس القتال على الفرس .

وممن من قال : يسقط سهم الفرس ! لأن تأخير بيع الفرس من وقت مجاورة الدرب إلى هذه الحالة يحقق قصد التجارة بالفرس : لأن الفرس فى هذه الحالة يكون أحقر ، والمشتري يكون فيه أوعب ، ومن عادة التجار إمساك مال التجارة إلى وقت عزته .

٩١٢٦ - وإذا جاوز الدرب رجلاً ثم اشترى فرساً وقتل عليه ، روى ابن المبارك عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن له سهم فارساً ، لأنه قاتل فارساً حقيقة ، وعرف الإجماع ذلك منه ، وقد أنشأنا مستحقى سهم الفرسان عند مجاورة الدرب فارساً ، لكونها سبباً للقتال فارساً ، فإذا وجدت حقيقة القتال فارساً لا رجلاً^(٢) أولى أن يثبت به استحقاق سهم الفرسان .

وفى ظاهر الرواية لا يستحق سهم الفرسان : لأنه لا تعدو الوقوف على حقيقة القتل ، فارساً أو رجلاً ، سقط اعتباره فى حق بناء الحكم عليه ، ودار الحكم مع المجاورة التى هى سبب

(١) وفى كتاب الفرسان

(٢) هكذا فى هـ ، وكان فى الأصل و ع : أولاً .

لثنا، وجوفاً وعمداً.

ولو حذر العرب قد ساءتم فائز. خلا في سبينة أو عنى باب حقيق أو في المشحمر والمصليق، فإنه يستحق مهم العرس بناء على ما قلنا.

٩١٧٧- ومن حوز العرب بعرس لا يستطيع القتال عليه، إما لكبره أو لخصره بأن كان مهم لا يركبه سلف، لا يستحق منه العرسان. لأنه لا يستعمل في القتال بمنزلة هذا السلف. فكان في حق الإسم رجوعه وعنده يتركه. وإن كان مريضاً بحيث لا يستطيع القتال عليه بأن أسابه رجعة أو صلح. فجاء العرب به، ثم زال المرض وبرز وصار يحال يقاتل عليه، وكان ذلك قبل إصابة الخاتم، فانقباض أن لا يسهم للعرب، وفي الاستحسان يسهم له.

وجه انقباض: أن العبرة عند المال محدودية العرب وحال مجاوزة العرب كان العرس يحال لا يصاح اتفاقاً عليه، وهم بمنزلة ما لو جاوز العرب بالهجر، وحال مكنته في دار الحرب إلى أن بلغ الجهر، وصار يحال يستطيع القتال عليه. وهناك لا يسهم للعرب كذا همت.

وجه الاستحسان: أن المرض لا يتوهم زواله في كل ساعة ورمات. والمراض إذا كان يتوهم زواله في كل ساعة فمضى زواله يجعل من حيث الحكم كأنه لم يكن. فإذا رأى العرس جعل كأنه جاوز العرب بعرس يستطيع القتال عليه، فيستحق منه العرسان. وإن مات، وبيرانيين أنه جاوز العرب بعرس لا يستطيع القتال عليه فلا يستحق منهم العرس.

وهذا بخلاف ما إذا كان مهراً وقت لخارضة لم ينع؛ لأن الصغير وإن كان عارضاً يتوهم زواله إلا أنه يزول بعد مدة مديدة، ومدد زوال العارض إذا كان ما يقدر عليه يلحق شرعاً بعرض لا يتوهم زواله. ألا ترى أن الصغيرة إذا طلقها زوجها، تعدت بالأنهر وإن كان الصغير ما يزول، وتعتبر بعد زوال الصغير من خمس، ولكن^(١) قبل إتمام مدة الصغيرة مدبرة وتلقب بالكبرى التي لا يتوهم زواله.

فأب العرس ما يتوهم زواله في كل ساعة، فإذا زواله لم يجعل كأنه لم يكن. ألا ترى أن المطلقة إذا كانت ممن عيقت، فارتفع حبسها لعلها ترك تدخيل في حد الإماء بعد لا يجوز له، أن تعدت بالأنهر، ولو عدت بالأنهر ثم عدت بعد الحبس؛ لأن العلة بما يتوهم زوالها في كل ساعة، فإذا زالت لم يجعل كأنه لم يكن.

٩١٧٨- ولو طان مكنته في دار الحرب حتى بلغ الجهر، وصار هناك للمكوث، فعقل

(١) ما يبرهنه من نفسه من الأسفل وأشد من طوم زف

(٢) وهي م: وثلاث مكنت: وثلاث.

عليه لا يستحق سهم الفرسان؛ لأن العبرة بحال مجاوزة الدرب، وحال مجاوزة الدرب هو لم يكن صالحاً لاستحقاق السهم، فلا يثبت استحقاق السهم بصلاحيته ثم بعد ذلك.

فلان قيل: ما ذكرتم من القاعدة أن العبرة في استحقاق سهم الفرسان والرجالة تبطل بالعبد المأذون في القتال إذا جاوز الدرب، يريد القتال مع مولاه، فأعنته المولى، ثم قاتل، فإنه يستحق السهم لنفسه كاملاً، ولو كانت العبرة لمجاوزة الدرب لا يستحق الرميح.

قلنا: قضية القياس أن تكون العبرة لحالة القتال في الفصول كلها، إلا أننا تركنا القياس في حق استحقاق سهم الفرسان بحديث عمر رضي الله تعالى عنه، والنص الوارد في استحقاق سهم الفرسان بمجاوزة الدرب وهلاك الفرس بعد مجاوزة الدرب وشرى الرجل الفرس بعد مجاوزة الدرب يكثر وجوده، لا يكون وارداً في فصل العتق بعد مجاوزة الدرب قبل وجوده، فيرد أصل العتق إلى أصل القياس.

وعنى هذا الذمى إذا دخل دار الحرب بإذن الإمام يقاتل مع الإمام أهل الحرب، ثم أسلم الذمى، وقاتل وأصابوا العتائم، فإنه يستحق السهم كاملاً، ويخرجه لما ذكرنا^(١) في فصل العبد.

وما يتصل بهذا النوع:

٩١٢٩- ولو عتق العبد بعد ما أصيب العتائم، يرضع له فيما أصيب من الغنيمة قبل عتقه، وذكر في الذمى يقاتل مع الإمام أهل الحرب إذا أسلم، فإنه يضرب له سهم كامل فيما أصيب بعد إسلامه. والفرق أنه لو أكمل السهم للعبد مما أصيب قبل العتق أكمل للمولى؛ لأن ما أصيب قبل العتق يكون لمولاه كما لو اكتسب مالا بسبب آخر، ولا يجوز أن يزداد حق المولى بسبب حرية العبد؛ لأن حرية العبد أثره في إبطال ما عليه للمولى لا في الزيادة، فلهذه الضرورة لم يكمل له سهم مما أصيب قبل عتقه، وهذا المعنى لا يتأني في حق الذمى؛ لأن الحق قبل الإسلام وبعد الإسلام للذمى، فلو أكمل له سهم لا يزداد بسبب إسلامه حق غيره، فأما ما أصيب بعد عتق العبد فإنه يكمل له سهم؛ لأن ما أصيب بعد عتق العبد يكون للعبد ولا يكون لمولاه، كما لو اكتسب كسباً، فلو أكمل له سهم لا يزداد حق المولى بسبب عتق العبد. منهذا الفرق.

ثم إن محمداً رحمه الله تعالى ذكر مسألة الذمى في موضعين، ذكر مع مسألة العبد على

(١) هكذا في الأصل، وفي نسخة: وصخره ماء كرفنا.

نحو ما يأتان بعض له سهم كاس ما أصيب قبل إسلامه ، وذكر بعد مسألة ليعد أنه يرضخ له
أي أصيب قبل إسلامه .

واختلف المشايخ فيه منهم من قال : في المسألة روايتان ، ومنهم من قال : ما ذكر أنه
يرضخ له : " جواب مسألة القياس ، وما ذكر أنه يعطى له منهم كامل جواب الاستحسان .

وجه انقياس : ما ذكرنا أن العبرة في حق استحقات سهم الفرسان والرجالة حين مجاوزة
الدرب ، فكذلك في حق استحقات الرضخ ، والسهم الكامل يجب أن يكون العبرة بحال
مجاوزة الدرب ، وحال مجاوزة الدرب هو ذم مستحق الرضخ .

وجه الاستحسان : ما ذكرنا أن القياس أن يكون العبرة في استحقات سهم الفرسان
والرجالة بحالة الإصابة ، لكن ترك القياس بأثر عمر رضى الله تعالى عنه ، أو لأثر الوارد في
عاقب الفرس ، وإنه يكفر وجوده بعد مجاوزة الدرب لا يكون وإذا في استحقات السهم الكامل
للمسلم ، وإسلامه لا يكثر وجوده ، فرد صعب المذهب إلى ما يقتضيه القياس .

٩١٣- ولو أن رجلاً من المسلمين دخل دار الحرب فارساً ، فقتل مائة ، وأخذ أسيراً
قبل أن يصاب الغنيمة ، ثم أصيب نفسه ، ثم قتل الأسير ، ثم أصابوا غنائم أخرى بعد ذلك ،
فإنه يقرب له بسهم فارس في الغنيمة جميعاً . أما في الغنائم التي أصيب بعد لحوق الأسير
بهم ، لأن الأسير شارك العسكر في إصابة ذلك ، وفي إحراره بدار الإسلام ، وأما في الغنائم
التي أصيبت حال كونه في أيدي الكفرة . أما سهمه فلازم بذم يشاركهم في الإصابة
فيها ، شاركهم في الإحرار بدار الإسلام ، وفي مجاوزة الدرب قاصداً إغزار الدين وإعلاء
كلمة الله تعالى ، إلا أنه صار ممنوعاً من المشاركة في إصابته بأعراض أخرى بسبب الحرب من
أهل الحرب ، فإنه عارض يتوهم زواله في كل ساعة ، فإذا زال قبل الإحرار إلى دار الإسلام
يجعل كأنه لم يكن ، وكان معهم حال إصابة الغنيمة ، فكان بمنزلة ما لو وجهه لأمر إلى أمر
من أمور المسلمين ، ثم إتهم أصابوا غنائم حال غيبته . ثم لأن بهم يشاركهم وإن لم يشاركهم
في الأخذ والإصابة ؛ لأنه شاركهم في الإحرار بدار الإسلام ، وفي مجاوزة الدرب .

وكان أيضاً بمنزلة ما لم يمرض واحد من الغائبين بعد ما جاوز الدرب فارساً وعجز عن
القتال ، ثم أصاب المسلمون غنائم حال مرضه ، وهناك للسريش أن يشارك العسكر فيما
أصابوا ؛ لأنه شاركهم في الإحرار بدار الإسلام ومجاوزة الدرب ، فكذلك ، بل أرى : لأن
المرض ما كان سبب الحرب ، وأسره كان بسبب الحرب .

٩١٣- تم في سنة ١٠٠٠ الأسير يسئوي أن يلقى معهم قتلاً بعد ذلك، أو لا يلقى. في
الحالين جميعاً، حتى المشاركة مع العسكر. ومرتقوا بين هذا وبين ما إذا اسير الكفار رحمة من
دار الإسلام، وأخذوا في دار الحرب، ثم دخل عسكر من المسلمين دار الحرب، ثم سقط هذا
الأسير، وخلق بهم، وأصاب لعسكر عدتهم بعد ما طلق الأسير منهم. وإن ألقى منهم فالا
بشارتهم بعد أسيرهم، وإن كان سم طلق منهم قتلاً لا يشاركونه.

والمرق في أن في تلك المسألة الأسير لم يشاركه في مجازاة الدرب فاصلاً عن جزاء تدين
وإذ لا كلمة لا تدين، لا حقيقة ولا حكماً حتى يكون من حملة العسكر أما حقيقة فلا
إمكان، وأما حكماً فلا لأنه ما دخل دار الحرب لمعاونتهم، وإذا لم يشاركونهم في المجازاة لا
حقيقة ولا حكماً كان بمنزلة الناحر الذي جاور الدرب، لا إلا عوار دين الله تعالى، بل للنجرة،
والناجح لا يشارك لعسكر فيما أصاب إلا إذا لقي معه قتلاً، كذا هنا.

أما في مسائلنا الأسير شارك العسكر في مجازاة الدرب، لا عوار دين الله تعالى،
والمشاركة في مجازاة الدرب على هذا الوجه وفي الإحراق يدر الإسلام بكفى للمشاركة في
المسألة، وإن لم يشاركونهم في القتال، وأخذ الخسعة كما لو وجهه للأسير إلى أمر من أمور
المسلمين أو من غيرهم.

فتو أن هذا الأسير لم يفلت من أبيهم حتى خرج الجيش إلى دار الإسلام، وأحرقوا
أعدتهم، ثم دخل جيش آخر من المسلمين دار الحرب، فأسفت للأسير منهم وخلق الجيش
الثاني، والجيش الثاني أصابوا عدته قبل حرق الأسير بهم، وبعد لحاق الأسير بهم، فإنه لا
بشارتهم فيما أصابوا قبل التحاق بهم، وهل يشاركونهم فيما أصابوا بعد التحاق بهم؟ إن ألقى
معهم قتلاً لا يشاركونهم، وإن لم يلق، لا يشاركونهم.

والقصر في بينهم أن الأسير لم يشارك الجيش الثاني في مجازاة الدرب لا حقيقة، لا
حكماً، أما حقيقة فلا إمكان، وأما حكماً فلا من مجازاة الدرب فاصلاً عن جزاء الدين ما كان
بمعاونة الجيش الثاني وبغيرهم، حتى يحقق مشاركتهم في مجازاة الدرب حكماً، وكان
بمقتضى الحد بغير أسير في دار حرب، ثم لحق بهم، وهناك لم يشاركه فيما أصاب قبل التحاق
بهم، وإنما يشاركهم فيما أصابوا بعد التحاق بهم إن ألقى معهم قتلاً، أو ما شارك الجيش
الأول في مجازاة الدرب، فاصلاً عن جزاء الدين وإعلاء كلمة الله تعالى، لأنه كان معهم حال
دخولهم دار حرب، والمشاركة في مجازاة الدرب بكفى للمشاركة فيما أصابوا من العتائم،
وإن لم يلق معهم قتلاً، كما لو مرضي أو بعته الأمير لأمر من أمور المسلمين، ثم أصاب

العسكر غنائم في حال غيبته .

فإن قيل : الأسير إن لم يشارك الجيش الثاني في محاربة الدرب ، فقد شاركهم في الإحراز بدار الإسلام ، والمشاركة في الإحراز بدار الإسلام تكفي للمشاركة في العنبة . ألا ترى أن غنم إذا لحق بالجيش في دار الحرب يشاركونهم في العنبة التي أصبوا فيها قبل خربهم ، وإذا يشاركونهم فيها لمشاركهم لينعم في الإحراز بدار الإسلام .

فجاء : المدة شارك الجيش في مجاوزة الدرب حكمه واعتباراً إن لم يشاركهم فيها حقيقة ؛ لأن المدة إما حاز الدرب لمعونة العسكر ونصرتهم ، مصار من حيث الحكم كأنه شاركهم في مجاوزة الدرب ، فهو معنى قولنا : شاركهم في مجاوزة الدرب حكماً ، وشاركهم في الإحراز بدار الإسلام أيضاً ، ونعمي ذلك لمشاركهم لينعم في العنبة .

أما الأسير في مسئلة : أَمْ يشارك الجيش الثاني في مجاوزة الدرب أصلاً لا حقيقة ، وهذا ظاهر ، ولا حكماً ؛ لأنه ما دخل دار الحرب لمعونة الجيش الثاني ونصرتهم ، بل محرد المشاركة في الإحراز بدار الإسلام ، وهو لا يكفي لاستحقاق العنبة .

فخرج على ما إذا لحق الأسير بالجيش الثاني فقال : إذا لحق بهم راجعاً ولقى معهم قتالاً ، يعطى له سهم واحد ، وإن لحق بهم فارساً يعطى له سهم فارس ، فقد اعتبر في هذه الصورة في حق استحقاق سهم الفرسان والرجال حال لوق الأسير بالجيش .

وفرق بين هذا وبين ما إذا لحق هذا الأمير بالجيش الأول ، فإنه يعتبر في حق استحقاق سهم الفرسان والرجال حال مجاوزة الدرب . والفرق : أن الأسير شارك الجيش الأول في مجاوزة الدرب فانهض إعراز الدين . ومجاوزة الدرب بهذه الصفة كافية لاستحقاق سهم الفرسان والرجال ، أما ما شارك الجيش الثاني في مجاوزة الدرب ، فلم يكن من جملتهم في ذلك الحقة ، وإن صار من جملتهم حين التحق بهم ، فيعتبر في حق استحقاق سهم الفرسان والرجال في حقه حال لصاحبه بهم .

نوع آخر :

٩١٣٢ - وإذا حصر الرجل بقرى له ، فليدخل دار الحرب مع العسكر غازياً ، فلما أرادوا أن يدخلوا أرض الحرب غصب وحسن من المسلمين قريش الرجل ، وأدخله دار الحرب ، فلما استقر العسكر في دار الحرب وجد المنسوب منه قرى ، فأقام عقب البية وأخذ من الغائب ، ثم غسوا غنائم ، فالقياس أن لا يعطى للمنسوب منه سهم الفارس ، وفي الأسحان يعطى

له سهم الفارس

وحده الفرس أن ينقص منه حاوز الدرب رجلاً، وإنما وصل إليه الفرس بعد من جاوز الدرب، فهو بمنزلة مال جاوز الحرب رجلاً، ثم انشترى فرساً، وذلك فارساً.

وحده الاستحسان أن المالك يخرج من منزله فارساً إلا أن الفرس زال من يده فبما بين ذلك من غير اختياره صار من ينقصه؛ وإذ زال العوض يجعل كأن لم يكن من حيث الحكم. وإذا كان له أن لم يكن من حيث الحكم فإن المأخوذ منه حاوز الدرب فرساً، فيحرم سهم الفرس.

٩١٣٢ - وكذلك إذا أراد أن يدار الحرب بفرسه غريباً، فلما وصل إلى موضع بينه وبين دار الحرب بين أن ينقصه، أو قل أو أكثر من عن فرسه، لينقص حاجته، فربما ربح من الرجالة فرسه، وأدخله دار الحرب، فنقص الرجالة حاجته ودخل دار الحرب علم أنه قد أخذ فرسه، فإنه لا يحرم سهم فرسه.

٩١٣٤ - وكذلك إذا ربح من الرجالة بفرسه حاجته، فعرف فرسه ودخل دار الحرب، فأنقصه الرجالة وأعاد في دار الحرب، ثم يحرم سهم فرسه. وكذلك إذا غلب فرسه في دار الإسلام في هذه الصورة، فصار عاملاً، وهو حوزة في دار الحرب، فحرم سهم فرسه، والمعنى هو الكل ما ذكرنا.

٩١٣٥ - ولو أن ينقص من سهم يأخذ الفرس من العصب حتر غير عليه العصب، وغلبه غنائم وأخرجوها إلى دار الإسلام، فإنه يصرب للعصب، بسهم فارس؛ وأنه دخل دار الحرب فاستأثر بمائة الفرس، وقاتل فارساً، فيقتل سهم الفرس، كما لو كان مالكا. ولا تثبت أنه لا يصدق من سهم منه. وهذا يقتضي أن سهم الفرس؟ حكى عن النبي أن جده مرثد قال: على عباس قول أبي حمزة، محمداً، اللهم الله تعالى. يصدق، وعلى عباس قول أبي يوسف: لا يصدق، لأن سهم الفرس صار مستغنياً بسببه عنه، وهو استعمال ما لا غير، فصار نظير المربع إذا عرف في المربعة وزبح.

وبرد الفرس على صاحبه يعرف ما ينقص من الفرس من يوم النقص إلى يوم رده علم صاحبه، ويكفي. فحسب الفرس سهم الرجالة؛ إن لأنه جاوز الدرب رجلاً، وإما لأن النقص منحرباً، هذا الفرس سهم الفرس، فله الغلبة، ولو استحق صاحب الفرس سهم الفرس، فهذا الفرس الذي يأنى أن يصدق أن سهم الفرس في غلبة

واحدة بسبب فرس واحد كل واحد منهما يكفاه، وإنه لا يجوز.

هذا إذا كان الخاصب غصب الفرس في دخولهم دار الحرب، فإن غصبه بعد ما دخلوا دار الحرب وقتل عليه، وأصابوا غنائم وأخرجوه إلى دار الإسلام، فإنه يضرب لصاحب الفرس بسهم الفرس، وللخاصب بسهم الراجل، أما صاحب الفرس فلا له حاور الدرب فارساً، ثم خرج الفرس عن يده من غير اختياره، فهو بمنزلة ما لو دخل دار الحرب فارساً، وفق فرسه. وأما الخاصب فلاه جناز الدرب راجلاً، ثم أصاب الفرس، فلا يكون أكثر حظاً من جواز الدرب راجلاً، ثم اشترى فارساً، وهناك لا يستحق سهم الفرساد.

٩١٣٦- ولو كان مكان العصب إغارة، بأن أعز صاحب الفرس فرسه من رجل قبل دخوله دار الحرب، وقال له: أدخله دار الحرب وقتل عليه، فأدخله دار الحرب دخل صاحب الفرس معه أيضاً، وقتل المستعير على الفرس، وغموا غنائم، ثم بدأ للمعير، فاشترى فرسه، ثم غموا بعد ذلك غنائم أخرى، فإنه يضرب للمعير سهم الراجل في الغنائم كلها ما أصابوا قبل استرداد الفرس من المستعير، وما أصابوا بعد ذلك، لأنه جاوز الدرب راجلاً حقيقةً وحكماً، أما حقيقةً فقطاً، وأما حكماً فلا لأنه لم يضر الفرس من غير ليقاتل عليه قبل مجاوزة الدرب، فقد أضر عن إدخال فرسه دار الحرب، فيقاتل عليه نفسه، لأنه أمر غيره بالقتال عليه. وبين الأمرين تافه، فلهذا معرّضاً عن إدخاله فرسه دار الحرب يقتال نفسه عليه، فيصح قوله: إنه جاوز الدرب راجلاً حقيقةً وحكماً، وإنما وصل الفرس إليه بعد دخوله دار الحرب، فهو بمنزلة ما لو اشترى فارساً بعد ما جاوز الدرب راجلاً.

٩١٣٧- بخلاف ما إذا كان مكان الإغارة غصصاً، واسترد الفرس منه الفرس من الخاصب في دار الحرب، ثم أصابوا غنائم، فإنه يضرب لصاحب الفرس بسهم الفرس فيما أصيب من الغنائم بعد استرداد الفرس، لأن في حصص الخاصب صاحب الفرس إذا جاوز الدرب راجلاً حقيقةً، فقد جاوز فارساً حكماً، لأنه كان مربطاً عند إدخال الفرس دار الحرب للقتال عليه، ولم يوجد بعد هذه الإفادة ما يأن على الإعراض عنها، فكان مردداً إدخاله للقتال عليه، فيمكن أن يجعل مجاوزة الدرب فارساً حكماً، ويجعل الخاصب معيّن له على إدخال الفرس دار الحرب، أما في العارية بخلافه.

٩١٣٨- ويضرب للمستعير سهم الفرس فيما أصيب من الغنائم قبل استرداد الفرس

منه؛ لأنه حذو الذنب فارسل حقيقته وحكمته، لا جعلت العرب أرواحاً حقيقته وحكمته. وقد قاتل درسا، فسحق سبه الفرسان، وبصرته به سبه الرجل فيما أصيب من الفرس من حد الاسترداد. وإن حاول الذنب فزحزح؛ لأن الفرس أويل من يده قبل إصانة الخسبة نحو لازم. فكان بمنزلة ما قيل: «يكنى للفرس». وقد باع الفرس.

وإن قيل: إذا باع الفرس: فباع على سبه الفرس. لأنه أويل يده عن الفرس اختياره، فصار ضيقاً بطلان سبه الفرس. أما هذا أويل يده عن الفرس من غير اختياره فيه بصره؛ أصيب بطلان سبه الفرس.

قلنا: وجد الفرسا غير وال ليد؛ لأن العارية تسترد ولا ترم، فكيف أويل يده لا معانة، فكان هذا فصل بيع سبه من هذا النوع.

ولو كانت العارية من صاحب الفرس بعد دخول دار الحرب، فأصابوا غنائم ثم استرد صاحب الفرس الفرس من مستعير، ثم أصابوا غنائم أخرى وأخرجت الغنائم كلها إلى دار الإسلام، فإنه يفسد للبيع بسبه الفرس في الغنائم كلها. وإذا كانت العارية قبل دخول دار الحرب، وبصرت للمستعير في هذه الصورة بسبه الرجل في الغنائم كلها.

٩١٣٩- وبه كان مذهب الحارثية: إذا أجزأ، فإن أجزأ، الفرس الفرس من رجل قبل دخوله دار الحرب؛ ليقال عنه مدة مدونة بأجرة مدونة، فهذه الإجارة جائزة، بخلاف ما إذا أجزأ من إسماعيل ليغزو حيث كانت الإجارة قائمة.

ونصرت: أن في العقد الإجارة وقعت على العزو؛ لأن العبد يعزو، ولهذا يقال: غزاه، كما يقال: غزاه الحارث، وإذا كان العبد من يعزو كانت الإجارة عن حقه واقعة على العزو. ولا يجوز الاستحجر نفي العزو؛ بل ما عرف في موضعه.

فإن في الفرس الإجارة ما وقع على العزو، وإن وقعت على العزو؛ لأن الفرس لا يعزو، وإنما يعزى به، ولهذا لا يقال: غزاه الفرس، وإنما يقال: غزاه، فالإجارة على أنه العزو جائزة، وهو نظير ما قيل في استحجار الرجل للرجل لا يجوز، وكراه الأبي إلى مكة للرجل بجوز. وإذا جازت هذه الإجارة، فإذا أدخل المشاهر الفرس دار الحرب وقيل عليه.

(١) في نسخة: المستعير

(٢) ثبت من ف

(٣) هو المعصوم سقط من الأصل وأنته من ما وموقف.

وأصابوا غنائم هائلة حرروا جل قى ذلك كله ، والمتاجر فارسي في ذلك كله . فبنا^{١١} انقصت هذه
الإجارة . هم في دار الحرب ، فأخذ صاحب الفرس هرسه . ثم أصابوا غنائم أخرى ، فإن المستاجر
وجس فيما أصيب بعد انقضاء مدة الإجارة ؟ لأن الفرس أزيل عن يده حتى . فهو بمنزلة ماله
مع الفرس وكان مائكا للفرس . وكذلك صاحب الفرس راجل في هذه الثغمة ؟ لأد جاوز
الديب راجلا خفيفة وحكما ، فإما وصل الفرس إلى يده بعد ذلك ، فكان بمثابة ماله اشترى
وإنما بعد مدة الوقت الدرب .

ولو كان أجر الفرس من رجل يركب عليه حتى يدخل دار الحرب بأجر مسلمي، فلما دخل دار الحرب انقضت الإجارة قبل أن يصيبوا غنائم أو بعد ما أصابوا كان المستأجر والأجير في ذلك راجعين، أما الأجير فلما ذكرناه. وأما المستأجر ولأنه استأجر الفرس للركوب عليه، لا لقتال عليه، وكذلك معاول الحرب فإمسك حقيقه وحكماً.

نوم آخر

فَيُضَاعَفُ لَهُمْ فِي الْحَرْبِ وَمَا لَا يُضَاعَفُ لَهُمْ فِي الْحَرْبِ وَمَا لَا يُضَاعَفُ لَهُمْ فِي الْحَرْبِ:

إذا أراد الرجل أن يدخل دار الحرب مع العسكر يفرسه، ثم إن صاحب الفرس وهب الفرس من رجل وسلمه إليه، ودخل الموهوب له دار الحرب مريدًا للقتال عليه، ودخل هب الفرس معهم أيضًا، فأصابوا الغنائم، ثم رجع صاحب الفرس من الهبة واسترد الفرس، فإن الموهوب له يضرب بهم للفارس فيما أصيب قبل الرجوع، وبهم الرجل فيما أصيب بعد الرجوع، وصاحب الفرس الرجل في الغنائم كلها، لأنه جاوز الدرب وأحلا حقيقةً وحكمًا؛ لأنه كان لا يتمكن من استرداد الفرس إلا بمضاء أو رضاه، وإتاؤه إلى الفرس بعد ذلك.

فلان قيل : أليس أنه بالرحوم يعود للنفس إلى قدم مذكاة ، ويصير من حيث الحكيم كأنه لم يزل عن ملكه حتى كان نحوها في أن يرد على يانعه بالعجب ، وكان يحب أن يكون فارساً في الغنائم كلها

قلت: بالرجوع يعود المرحوب إلى قديم ملك الثواب فيما يستقبل من الأحكام لا فيما مضى [ألا ترى أنه لو وهب مال الزكاة، ثم رجع فيه بعد دخول، لم يرجع على الثواب زكاة

(۱) حکیم فی الإحصاء، وکان فی ظ' و' ب' و' م': ابن حکیم، ادا

فقد مضى^(١)، ولم يجعل كأن من الزكاة أن يحو كانه فيما مضى. كذلك قالوا همين وهم داره من دحل وسلمها إليه، فبعت دارا تحت الدار المود دية، ثم رجع الوهاب في الدار. لا يكون له أن يأخذ الدار المسعة بانه دية، ولو جعل بعد الرجوع كأن الهبة لم تخرج عن مذكاة لأحاذها بالشفعة.

٩١٤٠ وذكر محمد بن حنبل في هذه المسألة أنه قال لا يكره أن يبيع المبيع، وهو يتيقن أن يبيع فيه من رجل في دار الإسلام بعد ما يتيقن، وسنة أبي المنزري. وأخذته المنزري في دار الحرب، مع العسكر، ودخل معهم مانع الفرس أيضا، ثم إن البايع استرد الفرس بحكم الخداد، فإن الشئ يكون راجلا فيصا أصيب قبل الاسترداد وبعد كاد يعيب في مسافة الهبة إلى المنزري يكون قد يتيقن فيما أصيب قبل الاسترداد، وأحلا فيما أصيب بعد الاسترداد، كالمحسوب في مسافة الهبة^(٢).

٩١٤١ ومنها: رجل أدخل فرسه في دار الحرب، فباعتها عليه، فاستدعه رجل من يده فاستدعه، فإن المستدعي أحل في الغنائم كلها، ولم يمتنع عليه فارس فيما أصيب قبل الاسترداد، ثم ما عتد، وأحل فيما أصيب بعد الاسترداد الفرس معه.

٩١٤٢ ومنها: رجلان أخذوا فرسين، وللآخر غنل، فباعتها الفرس بالفرس، ودخلا بها دار الحرب، ثم وجد أحدهما يتيقن أنه غنل، ورده على بائعه، فاسترد منه ما كان له في الأصل، فمشتري البعل راحل من الغنائم كلها، ومشتري الفرس فارس فيما أصيب قبل أن يركب الفرس، وأحل فيما أصيب بعد ما ترك البيع.

٩١٤٣ وفروا ففرسا له في دار الإسلام، لاه من رجل، أو له ما يتيقن، ثم دخلت الفرس، وأخذت دار الحرب، وأخذت من يتيقن الفرس مع نفسه فغنائم عليه، ففقدت الفرس المبيع منه من دار الحرب، وأحلا هذه الفرس، فإن الفرس راحل فيما أصيب من الغنائم، وفيه بضاب بعد ذلك، وكذلك الممنوع يكون راجلا في الغنائم كلها.

٩١٤٤ ولربيع فرسه في دار الحرب، ثم اشتري فرسا آخر، فبعت الفرس على حاته استحياسا، لاه جاور العرب فارسا حطفا وحكما، إلا أنه إذا لم يتيقن فرسا آخر ولم يتيقن راجلا، لأد صبح الفرس في دار الحرب يتيقن أن يتيقن من دار الحرب "مجانة لا لنفس عليه. وهذا المبيع لا يتيقن فيه، يتيقن في دار الحرب، ولم يحسن شراءه فرسا آخر على أن

(١) أخذت من صاحب الشئ آخر من المبيع.

(٢) أخذت من الشئ آخر من المبيع.

لأن قد، ضعف، وصار حيان لا يمكن القفال عليه، فيجاء إلى منهاله بعرس قوتى بقدر على القفال عليه.

٩١٤٥- ولو قتل رجل من الفئتين فارس وجي من المسلمين، وضمن صاحب العرس مئة الف الفيلة، وأخذها صاحب العرس من الفئتين، فلم يشترط فرساً آخر منهم له بهم العرس ما بعد أصاب من الفئتين، لأنه حازن التدريب فارساً حقيقياً وحكماً، وبما زال العرس عن يده بعد ذلك بغير اختياره، فهو بمنزلة ما لو غرق فرسه.

٩١٤٦- فإن قيل: ليس له صاحب العرس المقتول مئة الف الفيلة بقيمة بصير بانما العرس، حتى فإن محمد، رحمه الله تعالى في كذب المبيع: إذا قتل الرجل عبداً بفساد خطاه، وضمن صاحب العرس الفيلة قيمة العبد، ثم عثم بعبث بالعبث لا يرجع بتقصات العبد على الصانع؛ لأنه صار كالبائع للعبد بتقصين نفسه.

فتا: نعم، صواب كذا يقع للعرس، إلا أنه كان مصطفاً في هذا البيع مكرماً عليه. فإن بعد القتل لا يصل إلى عين العرس، فكان مصطفاً في أصل القيمة مكرماً على هذا النوع، ومن مانح فرسه في دار الخمر مكرماً لا يظلم منهم فرسه، وأن ما بيع مكرماً لا يبيرون إذ دخله العرس في الحرب كان للنجارة لا القفال عليه.

٩١٤٧- وإذا باع العاري فرسه في دار الحرب بعد ما أصيب العتنة بدارهم، ثم استأجر فرساً آخر، أو استعز فرساً آخر، ثم أصيب عتنته آخر، فإن زاحلاً بعد أصيب بعد البيع، ولا يقوم، واستأجر، وانعقد مقام المشتري؛ لأن الشئ، إذا بقى في مقام غيره إذا كان مثله، أما إذا كان دولة فلا.

فتا: والمشتري والمشتري دون المشتري لأنه لأن المشتري يملك رقبته منقعة، والمشتري والمشتري يملك رقبته، وإذا لم يملك أحد منهما مقام المشتري، صار وجهه والعدم يميزه، وبما نعم ليس أنه لا يعتبر فرساً كذا هذا، بخلاف ما إذا اشترى فرساً آخر على حوب الاستحسان؛ لأن هناك الثاني مثل الأول، فيقوم مقام الأول فاعتم فارساً.

٩١٤٨- ولو باع فرسه، ثم وهب له فارس آخر، وسلم إليه، كان فارساً؛ لأن الموهوب مملوك رقبته ومنقعة، وكان من المشتري فيقوم مقام المشتري.

إذا كان الأول فارساً، أو أعاره، فاسترد من يده فاشترى آخر أو وهب له آخر، والثاني

(١) ابن القيم في المغني عن الفقهاء، وأما ما ورد

(٢) وفيه: وكان من المشتري، لا يقوم مقام المشتري

غوم مقام الأول ، لأن الثاني فوق الأول .

وإذا كان الأول باحرة ، الثاني كذلك ، لم يكن الأول معاوية ، الثاني كذلك ، فالثاني يقوم مقام الأول ، لأنه مثل الأول ، وإن كان الأول بحرة ، الثاني عارة ، فالثاني لا يقوم مقام الأول ، لأن العارية دون الإجارة ، وإن كان الأول عارية والثاني إجارة ، فالثاني يقوم مقام الأول ، لأن الثاني فوق الأول .

ثم استمر في دار الحرب إلى المدة التي فيها آخر ماله ، استمر الأول من بعده ، فالثاني غاراً ، ويقوم الثاني مقام الأول في حق استحقاق منهم القريسان في حق المستعير فيه يصيبون من العائنه بعد ذلك إذا كان للمستعير الثاني غرم آخر سوى هذا الذي أعزده ، أم إذا لم يكن له غرم آخر لا يستحق المستعير منهم القريسان فيه يصيبون بعد ذلك ، لأن لإجارة في دار الحرب لا يبطل حق المعير في سهم القريسان غرمه .

فإذا لم يكن للمستعير الثاني غرم آخر ، فالمعير الثاني استحق منهم القريسان بهذا الغرم المستعار ، فهو يستحق المستعير منهم القريسان بهذا الغرم ، أدنى إلى أن يستحق رجلاً من عبيده واحدة بس فرس واحد ، ظل واحد منهما مهنماً كاملاً ، وأنه لا يجوز . فمما إذا كان له غرم^{١٦٩} الثاني فرس آخر سوى هذا القريسان ، فالمعير الثاني يستحق منهم القريسان بذلك الغرم الآخر ، فهو استحق المستعير منهم القريسان بهذا الغرم المستعار لا يؤدي إلى الغرم الثاني ذكره .

٩١٤٩- ولو اشترى فارساً في دار الإسلام ، ولم يتغايضا حتى دخلا دار الحرب ، ثم قبض المشتري الفرس ، ونفذ لشخص ، فالبائع والمشتري راجلان فيما أصابوا . أما البائع فلا نه وإن جاوز الحدود مع الفرس ، إلا أنه لا يثبت انفصال عليه ؛ لأن الفرس عنده بمنزلة الزرع ، والموتى لا يملك له إلا على الفرس نهبهون . وأما المشتري فلا نه وإن جاوز الحدود راجلاً حقيقة ، وهذا ظاهر ، إذ ليس معه فرس ، وكذلك حكماء ؛ لأنه لا يتمكن من أخذه قبل نقد النعم .

ولو كان لشخص مؤحلاً أو كان حالاً ، إلا أن المشتري نفقه قبل دخول دار الحرب ، ودخلا دار الحرب وقبض المشتري الفرس ، فالمشتري فرس استحساناً ، لأنه جاوز الحرب فرس يملك القشتان عليه ، إذ ليس للبائع ، ولا يثبت مع الفرس منه إذا كان لشخص مؤحلاً أو كان حالاً موقوفاً ، وكان متهمة لم لو كان في يده غيره بدويعه .

٩٠٥٠ - ولو دخل راجلان بفرس بينهما دار الحرب ، لبقا ثل عليه هذ ثلثة وشرىك

أخرى ، فهما راجلان ، وتنفك إك دخل بفرسو كك فرس بينهما نصفين ، فهما راجلان إلا إذا نجر أحدهما نصيبه من صاحبه قبل دخولهما دار الحرب . فحينئذ المستأجر فارس .

٩٠٥١ - قل : وإن طُلب كل واحد منهما صاحبه على أن يركب أي الفرسين ثلثة ، نظر

إن كان هذا التطيب قبل دخول دار الحرب ، فهما فارسان ، وإن كان بعد دخول دار الحرب

فهما راجلان ، لأن التطيب عزية ، وبعادة الفرس قبل دخول دار الحرب يحتمل المستجير فارساً ، وبعادته بعد دخول دار الحرب لا يجعل المستجير فارساً

وكان القبة أمر جعفر رحمه الله تعالى يقول : إذا طُلب كل واحد منهما صاحبه أن يركب

أي الفرسين ثلثة ، فهما راجلان إذ يجوز أن يمع رايهما على فرس واحد ، وهما في الحجة في

ذلك على الشرع ، فلم يخاض مائة فرس واحداً لهما قال : ولا يجوز على الله يؤ على

الركوب لأجل القتل ، تعريض الفرس على الهلاك ، والإنسان لا يحضر على تعريض فرسه

على الهلاك ، وأما الشاؤ على الركوب لأجل القتال ، فعلى قول محمد : رحمه الله تعالى -

وهو قول أبي يوسف - : يجبر أن عليه ، وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى : لا يجبر أن

عليه ، ولكن إن اضطررنا على ذلك بأحسب أمضاء القاضي ، والمسألة معروفة في كتاب

النسبة والصلح .

موضع آخر

في دفع الفرس بأشراط السهم

٩١٥٢ - وإذا دخل الرجل دار الحرب فارساً ، ثم دفع فرسه إلى رجل ليقاتل عليه ، على

أن يكون سهم العرس لصاحب الفرس ، فهذا جائز ، وإذا عمووا غنائم كان سهم الفرس

لصاحب الفرس . وأعلم بأن هذا من صاحب الفرس إعداة لفروسه وإن اشترط لنفسه سهم

الفرس ، لأن هذا الشرط ذكره وعلمه بمنزلة : لأنه شرط شيء يقتضيه الحكم من غير شرط ،

لأن سهم الفرس لصاحب الفرس في هذه الصلوة وإن لم بشرط صاحب الفرس ذلك لنفسه .

بناء على ما قلنا : لأنه من أعار فرسه من غيره بعد ما دخل دار الحرب ، وليس له إلا فرس

واحد ، فذلك لا يحرمه سهم الفرس ، فهو محض قولنا : إن هذا شرط شيء يقتضيه الحكم من

غير شرط ، فيجعل ذكره وعلمه بمنزلة .

ألا ترى أن من شترى من آخر شيئاً بشئ حلال، وشترط البائع لنفسه حق حبس لمبيع إلى أن يقبض البتة، لا يفسد العقد؛ لأن هذا شرط غش، يقتضيه الملك من غير شرط، فجعل ذكره تعدياً، فلم يوجب فساد العقد، فكذلك ما سألتنا يجعل ذكر هذا الشرط والعقد بطلاناً، ولو اعدم هذا الشرط كان هذا إجارة، كذا هو.

٩١٥٣- قالوا: وإن عرق العرس انفصل غلبه حنث، ويكون سهم العرس لصاحب العرس، وذكرنا، ولعل جلي سهم المرأة؛ لأنه يجوز القرب والاحلال، وإنما استعار العرس بعد ذلك. ولو كان لصاحب العرس شرط على الرجل أن يكون متبعا، وسهم العرس لصاحب العرس كان، ذلك فاسداً؛ لأن صاحب العرس شرط لنفسه سهم الرجل، فقد شرط ما لا يقتضيه الملك من غير شرط؛ لأن صاحب العرس لا يستحق سهم الرجل من غير شرط. فيجب اعتباره. وإذا اعتبره، صار صاحب العرس أجراً من أجره، فما يستحقه الرجل، وإنه مجهول الجنس والعدد، وفي حق وجهه من مهر، وجهالة الأجر يوجب فساد الإجارة، وإذا كان هذا الصرف إجارة فاسدة كان لصاحب العرس على الرجل أجر من أجره، بلعاً ما شخ، ولا يكون له من سهم العرس شيء؛ بناء على أن من دخل في الحرب بشره، به آخر قومه من رجل إجارة جذوة، بطل سهم قومه، فكذلك إذا أحرر إجارة فاسدة؛ لأن انعاسه من العقود يعتبر بالجنس في حق الأحكام موقوف الحيل والحكمة.

٩١٥٤- هذا إذا دخل الرجل في الحرب بشره واحد. يجب إذا دعى بغيره واحد، ودفع واحد أمته إلى الرأى، إذا قل شرطه، على أن يكون سهم القوم أمه صاحب العرس، وهذا إجارة فاسدة، بخلاف ما إذا لم يكن له إلا عرس واحد، ودفع المسألة بحالها، حيث تكون إجارة حاشية.

وأعرف: أنه إذا كان له أفراس، وقد أخذت قريشاً واحداً من رجل، فحسب العرس لا يستحق سهم العرس المستحب من غير شرط؛ لأنه من مذهب أصحابنا أنهم لم تعدل أنه لا سهم لأكثر من شريكين، وإذا كان له عرس، فالمستعارة لأحد على عرسين، فلا يستحق صاحب العرس سهم هذا العرس، وإذا كان لا يستحق سهم هذا العرس بدون الشرط لا بد من شتر هذا الشرط، وإنما اعتبرناه صلب إجارة فاسدة؛ لأن الأجر مجهول القدر والمقدار، وأوصف، ويكون لصاحب العرس على الرجل أجر مثل قومه، ولا شيء له من سهم العرس، ويكون لمرأى سهم الزوجان لما مر.

٩١٥٥- أما إذا كان له عرس واحد، وقد شتره سهم العرس لنفسه، فقد شرط ما يقتضيه

احكم من غير شرط ، فصار ذكره كعدمه ، ولو عدم ذكره اليس أنه يعتبر إغارة جائزة ؟ فكذلك إذا جعل مذكوره كعدمه .

٩١٥٦- ولو كان له فرسان لا غير ، فدفع أحدهما إلى د. حل ليقاتل عليه على أن سهم الفرس لصاحب الفرس ، فهذه إغارة فاسدة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ؛ لأن من مذهبهما أنه لا يسهم لما زاد على الفرس الواحد ، وما دفع زيادة على الفرس الواحد ، لو قاتل عليه بنفسه لا يستحق سهم الفرس من سبه ، فكذلك إذا دفع إلى غيره ليقاتل عليه ، وإذا كان لا يستحق سهم هذا الفرس عنه ، هما بدون الشرط ، فإذا شرط ذلك لنفسه لأحد من اعتباره ، وعقد ذلك يعتبر إغارة فاسدة على ما ذكرنا .

ولو كان صاحب الفرس قبل دخوله دار الحرب دفع الفرس إلى رجل ؛ ليقتل دار الحرب ويقاتل عليه ، على أن سهم الفرس لصاحب الفرس ، وليس لصاحب الفرس إلا هذه الفرس ، فدخل دار الحرب وأصابوا غنائم ، فإن سهم الفرس الذي أدخله دار الحرب ، ولا سهم نصاحب الفرس منه ، ولصاحب الفرس على الذي أدخله أجر مثل فرسه ، بخلاف ما إذا كان في دار الحرب وباقي المسألة بعدئها ، حيث كان سهم الفرس لصاحب الفرس .

والفرق : أن الإغارة إذا كانت قبل دخول دار الحرب ، فسهم الفرس يكون للمستجير على ما مر . فإذا شرط المغير ذلك لنفسه ، فقد شرط ما لا يقتضيه الحكم ، فلا بد من اعتباره ، وعند ذلك تصير إغارة فاسدة . أما الإغارة إذا كانت في دار الحرب ، فسهم الفرس يكون لصاحب الفرس من غير ذكره . فيلحق ذكره ، ويلحق بالعدم ، وعند ذلك تصير إغارة جائزة - والله أعلم - .

نوع آخر :

٩١٥٧- إذا دخل العسكر دار الحرب ، وفيهم فرسان ، فباع أحدهم فرسه ، أو وهبه من رجل وسّم إليه ، وقد كان المسلمون غنموا غنائم قبل البيع والهبة ، وغانم بعد البيع والهبة ، فما كان من غنمية غنمها المسلمون قبل البيع والهبة ، فصاحب الفرس فيه فارس ؛ لأنه جاوز الدرب فارساً مريداً الغدال عنه ، وقد بقي فارساً إلى وقت إصابة الغنمية الأولى . فكان له فيها سهم فارس ، وما أصابوا من غنمية بعد البيع والهبة فهو فيه رجل ، يضرب فيه بسهم الرجل ؛ لأنه لما باع الفرس قبل إصابة الغنمية الثانية علم أنه لم يكن قصد إدخال الفرس دار الحرب للقتال عليه في حق الغنمية الثانية

فإن اختلف صاحب الفرس وأنذرى بلى المقاسم فى الغنيمة الأخيرة، فة ال صاحب الفرس : إنما عت فرسى ، أو وهيت بعد ما عنت الغنيمة الأخيرة ، ولئى فيها سهم فارس ، وقال صاحب المقاسم : إنما أصيبت الغنيمة الأخيرة بعد البيع والهبة ، ولك منها سهم راجل ؛ فلا يعرف ما يقوله صاحب الفرس إلا بقوله ، فالقول قول صاحب المقاسم ، ويعطى صاحب الفرس من الغنيمة الثانية سهم راجل . وإنما كان كذلك ؛ لأن صاحب الفرس أقرب بيع فرسه أو هبته فى دار الحرب ، وذلك عما يطل سهم فرسه فيما يصاب بعد ذلك من الغنائم ، فصاحب الفرس مقر بما يوجب بطلان سهمه ، وما يوجب بطلان سهمه قائم وقت المارعة ، فيكون القول قول صاحب المقاسم ، وعلى صاحب الفرس البية .

فإن قيل : ينبغي أن يجعل القول قول صاحب الفرس ؛ لأن البيع حدث ، والأصل فى الحوادث أن يحال بحدوثها على أقرب ما ظهر ، وكان انفاظر شاهدك لصاحب الفرس فيكون القول قوله .

والجواب : إجابة الحوادث على أقرب ما ظهر ثابت بامتنعحاب الحال من حيث إنه لم يعرف تقدمه على وقت ظهوره إلا بدليل يوجب ذلك ؛ بخلاف قتلته على وقت ظهوره ، والأصل : أن الثابت بظاهر الحال يصح للدفع ولا يصلح للاستحقاق غنى الغير . وههنا متى جعلنا القول قول صاحب الفرس الذى يدعى حدوث البيع للحال ، فقد اعتبرنا ظاهر الحال للاستحقاق لا للدفع ؛ لأن الغنيمة الأخيرة لم تكن فى يده ، وإنه لا يجوز .

هنا أقام صاحب الفرس بينة أن الغنائم الأخيرة أصيبت قبل بيع الفرس وهبته ، يعطى لصاحب الفرس من الغنيمة الأخيرة سهم الفارس ، لأن الثابت بينة عادة كالثبات عياناً ، ولو عاين الإمام أن الغنائم الأخيرة أصيبت قبل بيع الفرس وهبته ، يعطى لصاحب الفرس من ذلك سهم الفارس ، كذا هنا .

فإن شهد له شاهدان عدلان من الجيد أنه باع الفرس بعد ما أصيبت الغنيمة الثانية ، قبلت شهادتهما ؛ لأن هذه شهادة عليهما ؛ لأن بسبب هذه الشهادة ينقص شئ من حقهما ، وشهادة الإنسان على نفسه من أصلق الشهادات ، فقبلت شهادتهما . وإن شهد له بذلك شاهد واحد لا يعطى له سهم فرس من الغنيمة ؛ لأن شهادة الفرد ليست بحجة .

فإن قال المشهود له للشاهد : أنا أشركك فيه أخذت من الغنيمة انتانية ؛ لأنك أقروا لى بزادة سهم منها . وبعض ذلك فى يديك ، وبعضه فى يد غيره ، وإقرارك فيما فى يديك

مقبول، وإن لم يقبل فبما في يد غرضك، لا يثبت إلى قوله، بخلاف الوارث إذا أقر سوارث آخر لنفسه، وكفنه بقية الورثة، فإذا انقرض مدخل من حبيب الميراث ويقسم ما في يده بينهما على قدر حقهما.

وجه الفرق بينهما: أنه الوارث انقرض آخر للميراث لم يثبت التركة فبما في يده، وفي يد بقية الورثة إذا أقر بعد القسمة؛ لأنه رغم أنه وارث للعينة، فإنه لم يسقط نصيبه من الميراث، وإن غلبت الورثة فخلعوا حيث منعوا نصيبه، والأصل في المال المشترك: أن ما هلك بهلك على الشركاء، وما بقي سقى على الشراكة، وإثنا قلنا: إن المقر أقر له بعض ما في يده، وبعض ما في يده في الورثة، إذا أقر بعد القسمة؛ لأن من حكم القسمة فيما بين الورثة أن أحدهم إذا لم يسقط نصيبه بأن لم يوفه ما في الورثة، أو استوفى نصيبه إلا أنه يستحق نصيبه، فإنه يتفرض القسمة ويعود ميراثه للورثة فيما في أيديهم كما قبل القسمة، ولا يعرض عليه من يده الميراث، وإن لم يكن حكم القسمة في الميراث هذا، فحين أقر هذا الوارث سوارث آخر فقد أقر له بعض ما في يده، فيؤمر بتسليم ذلك إليه.

فأما هنا فاشاهد لم يدر مقدار الميراث هو له بسهم الفرس بيني، فما في يده؛ لأن حكم القسمة فيما بين العاقدين أن الإعام إذا لم يعط نصيب واحد من العدين، أن نسي نصيبه، أو أعطى نصيبه، ونكس، سحق ذلك من يده، فإنه لا تنقض القسمة استحقاقاً، ويعوض المستحق عابه من سبب نكاح إذا كان المستحق قليلاً، وقد انقرض الخبز، فإذا كان حكم القسمة في العينة هذا، فالشاهد لا يكون مقرراً للميراث له بسهم الفرس بيني، فما في يده، وإثنا أقر له بعض ما في يده المال، فكان إقراراً على الغير، فلا يصح.

هذا الذي ذكرنا إذا أقر صاحب الفرس بالبيع، فأما إذا نكر، سبب وقال: ما بعت فرسي، وما وهبته، وما عاق، أو قال: أسره العدو، وقال: صاحب الفرس، لا أعلم شيئاً من ذلك، وإثنا أقر له بعضه أو همه، والقول قول صاحب الفرس، بخلاف الوجه الأول؛ لأن في هذا الوجه ما أقر بما يوجب بطلان سهم فرسه، بل أنكر ذلك، والقول قول الشكر في الشرح، ولا كذلك الوجه الأول.

٩١٥٨- وإن أقر صاحب الفرس ببيع الفرس، إلا أنه لا يدرى أنه عاق على إصابة الضميمة أو يهددها، فطلب ميراث صاحب الفرس أو ميراث واحد من المسلمين، لا يلتفت إلى

(١) وفي ط: بقية الورثة

(٢) وفي ط: أن لا يتم إذا لم يعط نصيب واحد. إجم.

فإنه، ولا يجوز له على أحد، أما على صاحب الفلأمة، لأنه يدعى عليه، من لو أقر به لا يصح، فإنه لو أقر بما ادعاه صاحب الفرس من زيادة سهم الفرس لا يصح إقراره؛ لأنه إقرار على الغير وهم النخعيون، فلم يكن في الاستخلاف فائدة، وأما على واحد من المسلمين، فلهذه الحالة بعضاً.

فإن كانوا غنائم، ثم باع واحد منهم فرسه، ثم عندوا غنائم أخرى، ثم اشترى فرساً آخر، فأورد عليه فرسه، باع دونه أو باعها شرط، ثم غنموا غنائم أخرى، فما أصابوا أهل بيع الفرس يضرب هو فيه بسهم فارس، وما أصابوه بعد بيع الفرس يضرب فيه بسهم راجل. وإن اختلفوا، في ذلك ولم يعرف ما أصيب بعد البيع، ما أصيب قبل البيع، فإنه ينقض له سهم راجل في الغنائم كلها - والله أعلم -.

الفصل التاسع والثلاثون

في الشركة مع أهل العسكر في الغنيمة في دار الحرب وفي دار الإسلام
ويدخل في هذا الفصل سهام الخيل والرجالة أيضاً

٩١٥٩- يجب أن يعلم بأن المدد إذا لحق بالجيش والغنائم في دار الحرب، إلا أنها لم تنقسم ولم تنبع بعده، فالدد يشاركون الجيش فيما غنموا سواء لحق المدد بهم بعد الفراغ من القتال والإصابة أو بعد الإصابة، لكن قبل الفراغ من القتال، لأنهم شاركوا الجيش في ما أوردته اندرب حكماً واعتباراً، لأنهم دخلوا دار الحرب لمعونتهم وتضرعهم، وكان المدد من حيث المعنى دخل مع الجيش دار الحرب، وشاركهم في الإحراز بدار الإسلام أيضاً، والمشاركة في هذين الأمرين كافية لاستحقاق الشركة في الغنيمة.

وإن لحق المدد بهم والغنائم في دار الحرب بعد، إلا أنها قد قسمت بين الغائبين أو بينت، فلا شركة للمددة فيها؛ لأن الباع والقسمه ثبتت الملك لكل واحد منهم فيما يصبه على ما عرف، ويلتحق ما يصبب كل واحد منهم بسائر أملاكه القديم، ولا شركة للمددة في سائر أملاكهم، فكذلك ما صار ملحقاً بها.

٩١٦٠- وإن لحق المدد بالجيش بعد ما أحرزت الغنيمة بدار الإسلام، فلا شركة للمددة سواء قسمت الغنائم في دار الإسلام أو لم تنقسم؛ لأن المدد في هذه الصورة لم يشاركهم لا في مجاوردة الحرب، ولا في الإصابة، ولا في الإحراز بدار الإسلام، ومدون شيء من هذه الأشياء لا يمكن القول بالمشاركة في الغنيمة.

٩١٦١- وإذا وقع القتال في دار الإسلام، بأن دخل قوم من أهل الحرب قاصدين المسلمين، فاستقبلهم أمير من أمراء المسلمين مع جيشه، وقتلهم وهزمهم، وأخذ أموالهم، فالغنيمة لمن شهد الوقعة، ولمن كان قريباً ممن شهد الوقعة، بحيث يصلح أن يكون رداً، ومعيناً لمن شهد الوقعة، ولو امتنع به من شهد الوقعة أمكنه إجماعه، ويشترط مع ذلك أن يكون مربطاً للقتال، حتى إن الذي لم يشهد الوقعة إذا كان بعيداً من الوقعة، بحيث لا الاستعانة به من شهد الوقعة لا يملكه إجماعه، وإن كان قريباً منه، إلا أنه لا يريد القتال، فلا حظ له من هذه الغنيمة. وهذا لأنه إذا كان قريباً ممن شهد الوقعة معى نحو ما بيننا، فقد شهد الوقعة حكماً

واعتباراً. ولا كذلك ما إذا كان بعيداً عنهم

الآخرى أن أسرية التي بعثها الإمام من العسكر في دار الحرب، لو أصابوا غنائم، ربح حراً إلى دار الإسلام من طريق آخر. ولم يلقوا العسكر في دار الحرب، بنظر إن كان العسكر قريباً من أسرية، بحيث يكونون معينين لأسرية، لو استعان بهم السرية فمكتنهم إغاثة لأسرية، كان للعسكر أن يتخذوا السرية فيما أصابوا، يجعل من حيث الحكم كأنه عسكر شهدهم الواقعة مع السرية. وإن كان العسكر بعيداً عنهم بحيث لا يكونون معينين للأسرية، لا يكون للعسكر حق المشاركة مع السرية، كذلكها.

ونكون قسمه هذه الغنيمة على سهام الخيل والرجال؛ وهذا لأن البقعة التي وقع فيها هذه الواقعة إن كانت دار الإسلام حليفة، فهي دار الحرب بمعنى لو جرد القتل والحرب فيها، وإذا كانت دار الحرب معي، فعين شهدها كان بمنزلة من جاوز دار الحرب (أو من جاوز دار الحرب) إن حوزها غنائماً، يستحق سهم العرساء، وإن جاوزها رجل يستحق سهم الرجل، كذلكها.

٩١٦٢- وإن لحقهم المدة في هذه الصورة وقد أصاب الأمير غنائم، فهذا على وجهين؛ إن خضعهم المدة قبل الفراغ من القتلى، فلهم حق المشاركة مع الجيش؛ لأن المدة قد لحقهم والغنائم في دار الحرب، بعدت ذكرنا أن هذه النقعة بحكم وقوع الحرب ولأنك فيها صارت دار حرب معي، فعلى الحرب كانت دار حرب، وكانت الغنائم في دار حرب حقيقة لم تقسم، ولم تبع بعد.

وإن حق المدة بهم بعد الفراغ من الحرب والقتال، لا يكون للمدة أن يشاركهم في الغنيمة، سواء لحق المدة بهم بعد القسمة أو بعد البيع، أو قبل النقعة وقبل البيع؛ لأن المدة لحق بهم بعد ما صارت الغنيمة محروزة بدار الإسلام؛ لأن هذه البقعة كانت دار الإسلام حليفة ومعنى، وإنما أعطيتهم حكم دار الحرب معنى سبب وقوع الحرب فيها، فإذا انقضت الحرب عادت دار الإسلام كما كانت، والغنائم محروزة بدار الإسلام، والمدة لا يشترك الجيش في الغنائم المحروزة بدار الإسلام.

٩١٦٣- وتو أن عسكر دخلوا دار الحرب، وقتلوا أهل مدينة من مدائنهم وفهر وأهلها واستولوا عليها، وقتلوا أهلها وأظهروا فيها أحكام الإسلام حتى صدرت المدة دار الإسلام، ولم يقسموا الغنائم حتى لحقهم المدة، لا يشاركهم فيها؛ لأن المدة حق بالحسن والغنائم محروزة

بدار الإسلام بعد.

٤١٦٤- ولو أن عسكراً من أهل الحيرة دخلوا دار الإسلام، وأنشؤا إلى مدينة من مدائن المسلمين، فخرج قوم من أهل المدينة. وعانوا أهل الحرب، وأخذوا أغنائهم، وبأى أحدي المدينة (لونه سبيها أو القتال)، ولم يخرجوا إلى رب المدينة، فالغنمة من شهد النجعة، ولا شيء، لم يبق في المدينة^١

وإذا كان من بقي في المدينة يقرب من شهدوا النجعة، بحيث يصلح معيّن لهم لو استعدوا به، إلا أنه لم يرد القتال حيث لم يتجهوا للقتال. وقد ذكرنا أن القتال من وقع في دار الإسلام، فالغنمة لمن شهد النجعة، ولم تان قريباً من شهد النجعة بحيث يصلح معيّن لهم، بشرط أن يكون مريئاً للقتال.

ولو كانوا أسنحوا وأتوا باب المدينة فتصدى الناصر، فخرج بعضهم من الباب. وبقي البعض داخل الباب لمكان الرحمة، والقوم متصل بعضهم بعض إلى مكان النجعة، فالغنمة لكل. وكذا لو كان قوم من أهل المدينة على سور المدينة، يرمون العدو بالليل والنهار أو الحجارة، أو يصيحون بالمسلمين، ويحرضونهم على القتال، ولا يرمون بشيء، فالغنمة لكل. وكذلك لو كانوا على سور المدينة لا يبنون، مسلمين بشيء، ولكن أمرهم بالإمام بذلك - شيء إذا همهم العدو، فتعدوا العدو عن الدخول في المدينة، فالغنمة لكل؛ لأنهم مشغولون بأمر تعود منفعته إلى المسلمين في هذا القتال، فكانوا بمنزلة المشغولين بالقتال.

٤١٦٥- ولو أن المسلمين خرجوا من المدينة وأجابوا قتلهم، وشركوا خيلهم في متارهم معدين للقتال غنيباً بأن كانوا مرجين، أو غير معدين للقتال خيلهم بأن لم يكونوا مرجين، وفي الوجهين جميعاً لا يسهم خيلهم؛ إذ ذكرنا أن هذه النجعة صارت دار الحرب، فمن شهدا راحلاً، فكأنه جاوز الدرب راجلاً، فلا يستحق سهم الفرسان. ولو خرج منهم فارساً، فلما انتهى إلى موضع المعركة نزل من فرسه. وأمر علامه حتى أمسكه، وقائن راحلاً، فإنه يستحق سهم الفرسان. كما لو جاوز الدرب فارساً، ودفع فرسه إلى علامه حتى أمسكه، وقائن راجلاً.

ولو كان حين انتهى إلى موضع المعركة، نزل ودفع الفرس إلى علامه؛ ليرد إلى منزله، وقائن راجلاً، فلا يستحق سهم الفرسان [كما لو جاوز الدرب فارساً، ودفع فرسه إلى علامه؛

(١) بين المعنيين - قط من الأصل وأنشأه من ظم وف.

ليكونوا إلى منزلة، وذلك لا بد من حق مدحهم الفرماني^(١) لأن نود القيس إلى موكب نيين أنه لم يكن قصده من إدخال القيس القتال عليه، وإنما قصده الترسية.

وقد كان القلام سم يرد القيس عن المعركة، بل أسسكه حتى انهزم المشركون، ثم أورد الرد رقاؤه إلى المدينة، ففسد أن يخرج عن المعركة انهزم المشركون، كان لصاحب القيس مدحهم القيسان.

ولو أن أهل الحرب لم يتهوا إلى مدينة من مدائن المسلمين، ولكن عسكرهم وعسكرهم من المدينة، فخرج المسلمون إليهم رجالة وداروا. أنا احتور عسكر وداراهم، ثم إن المسلمين خرجوا من معسكرهم رجالة، وركبوا خيولهم في العسكر وقتلوا وهرموا أهل الحرب، وأنه، وأعادتهم، فإنه يضرب صاحب الخيل بهم القيس؛ لأن معسكر المسلمين صار دار الحرب مدني، لا كان يفر من أهل الحرب وداراهم، فكان دخول من دخل العسكر من المسلمين قربة، برقة دخولهم دار الحرب قربة، ومن دخل دار الحرب فرسانا، وقائلا راحلا يستحق منهم التماسا، كذا هي.

٩١٦ - ولو أن سيرة خرجت من عسكر المسلمين إلى دار الحرب، ثم خلقت خيولهم في العسكر، ثم إنهم أصابوا مدحهم في موضع لا يكون القيس ردة، وداراهم، ثم خرجت أسرية إلى دار الإسلام من طريق آخر، ولم يفسد العسكر في دار الحرب، لم يكن للعسكر أن يشاركتوا السرية ضد أممات السرية، وضربت السرية منهم خيولهم المختلفة في العسكر، وإن كان خيولهم بعيدة، بحيث لم يوافقوا الاختراع بها لا يحكم ذلك، ثم سيرة، وهذا الجعد من حق الخيول المختلفة في العسكر، واعتبر في دار أهل العسكر حتى لم يكن لأهل العسكر اشتراك مع السرية فيما قصروا إذا خرجت أسرية إلى دار الإسلام من جانب آخر، ولم يلفوا العسكر في دار الحرب.

والعري أنا نعمت نوت المتعفة، كعد في السائين حرمها كقولنا المسألة بسبب الموت، إلا أن موت سبعة الخيل بالموت في دار الحرب لا يبطئ سبها أهبل، فكذلك فوات متعفة بسبب الجعد، وفوات متعفة العسكر في حق السرية بالموت يبطئ منهم العسكر، فإن الغاري رة فوات في دار الحرب يبطئ سبها، فكذلك فوات متعفة بسبب الجعد من السرية

وعما يتصل بهذا الفصل:

١- في الخمس من الأربعة الأخماس ولحق المدد والجيش بعد ذلك، فإن محمد رجع الله تعالى: وإذا عزل الإمام الخمس عن أربعة الأخماس في دار الحرب، ولم يقسم الخمس بين المساكين، ولا قسم أربعة الأخماس بين الغائبين، حتى دخل عليهم جيش آخر عددا لهم، فإن المدد يشاركون الغائبين في أربعة أخماسهم. ولو كان للإمام قسم الخمس بين المساكين، ولم يقسم أربعة الأخماس بين أهاليها، أو قسم أربعة الأخماس بين أهاليها، ولم يقسم الخمس بين المساكين حتى غلبهم المدد، فإنهم لا يشاركون الجيش في أربعة أخماسهم. وهذا بناء على ما قلنا: إن المدد إنما يشارك الجيش إذا لحق بالجيش في دار الحرب قبل القسمة، وفي الفصل الأول نحن بالجيش قبل القسمة، وفي الفصل الثاني بعد القسمة.

بيان: أن القسمة إما تصح إذا جرت بين اثنين أو في الفصل الأول ما حوت القسمة بين اثنين^١، إما جرت من واحد وهو الإمام، فإنه عزل نصيب الفقراء عن نصيب أهل البيت، ولم يقبض أحد الفريقين نصيبه. بل كلا النصيبين في يد الإمام بعد، فلم يصح هذه القسمة، وحسن وجودها والعدم بمنزلة.

٩١٦٧- ألا ترى أنه إذا هلك أحد المتصبيين إما الخمس وإما أربعة الأخماس، في يد الإمام قبل أن يدفع النصيب الآخر إلى أرباب، كان الثاني مشتركاً بين الفريقين جميعاً، وجعل وجود هذه القسمة والعدم في حق ذلك الحكم بمنزلة، فكذلك في حق شركة المدد. ومما من حيث المعنى كأن المدد لحقهم قبل أن يعزل الإمام الخمس عن أربعة الأخماس.

أما في الفصل الثاني فالقسمة قد حوت بين اثنين إن قسم الخمس بين المساكين، لأن المساكين قبضوا أنصباهم والإمام كان نائباً عن الغائبين في قبض أنصباهم. وإن قسم أربعة الأخماس بين الغائبين، فلأن الغائبين قبضوا أنصباهم والإمام كان نائباً عن الفقراء في قبض أنصباهم، فقد جرت القسمة بين اثنين قصحت وتمت، فلا يكون للعدد حق المشاركة معهم.

ولو عجز رجل أو رجلين من الغائبين نصيبهما من النجاسة، من غير أن يعرف الخمس عن أربعة الأخماس، ثم دخل جيش آخر مدد لهم. ولحقوا بهم، شاركهم المدد فيما بقى في يد الإمام لمنحصلاً، ولا يشاركون الغائبين لأنصباهم فيما قبضوا.

ولو كان الإمام عجزاً نصيب أكثرهم وباقى المسألة بحالها، فلا شركة للعدد فيما بقى في يد الإمام قياساً واستحساناً.

١: ما يرى اعرفون مناطق من الأصل وكساء من طوموف.

والذي أنزل المتعجلين لأصحابهم إذ كانوا أنزلوا، فلهذا لحق بأجيش في دار الحرب والغلبة غلبة من وجه [دار وجه] لأن عدم الغلبة بالنظر، وقد وجد انقضاء من بعض الناجين دون البعض، والمدة إذا لحق بالجنس في دار الحرب والغلبة منسوبة من جهة وجه^(١) لا يكون نصيب حق المشاركة مع جنس.

ولو حق سهم والعائنه مع تقسم بعد أصلا، كذا لهم حق المشاركة في كل الغلبة، فإذا كانت العائنه من وجه دار وجه، كان لهم حق المشاركة فيما لم يقسم، وهو ما لم يقسم في الإجماع، وبما يكره لهم حق المشاركة فيه، وهم، وهو ما قد مر في القواعد، فعلا ذلك بين بقدر ما ذكر.

فحالات ما إذا كان شاعلون لأصحابهم أكثر، لأن ذلك المدة حق الجنس وانفذت عبارات مقبولة من دار وجه، لأن لم يجدن لحاب تفاضيل، لأنهم أكثر، والخبرة للراجح في أحكام الشرع، والراجح ما حفظ الاعتبار بمقتضىه، فكانت الغل قبضوا نصيبهم، فإن قيل: قيل لم يعتبر بالراجح، إذا كان القاضون لأصحابهم أقل، فبما يكره لمعاد حق المشاركة مع من قدر نصيبه، وإنه أنشئ لهم حق مشاركة فيما بقي في يد الإجماع لأجبر.

والجواب: أننا إذا اعتبرنا الرجحان بكثرة أصحابي لأصحابهم، فإن أثره في حق قطع المشاركة للمدة فيما [في يد الإمام وفيما سار مقبوضا]، ولو دلت الغلبة في كل الغلبة حقيقة، ولم اعتبر الرجحان بكثرة عدم القاضين لأصحابهم، كان أثره في إثبات حق المشاركة للمدة فيما لم يقسم، وفيما صار مقبوضا كما لو لم يوجد الغلبة أصلا، وحق المشاركة للمدة فيما بقي في يد الإمام، عرف شرعا بخلاف القياس، لأن استحقاق الغنائم بالإصناف، وإنه أنشأ عدم وصي له تعالى عنه في قوله: "العبرة لمرئيهما في الغلبة" بالراجح إذا كان القاضون لأصحابهم أكثر، لأن في اعتبار الراجح في هذه الصورة قطع حق المشاركة مع من كان العصب وإنه موافق للقياس، وأنه يعنى بالراجح [إذا كان قبيضا]، وهو لأصحابهم أكثر، لأن في اعتبار الراجح في هذه الصورة إثبات حق المشاركة للمدة في دار العينة، المشوخي وغير المقصور، وإنه مخاف للقياس، فأثبتنا حق المشاركة في غير المقصور وبما ثبتت حق المشاركة في المقصور عملا بالقياس بقدر ما يمكن.

(١) من القواعد ما نقل من الأصول: أنه من طوم و...

(٢) من القواعد ما نقل من الأصول: أنه من طوم و...

(٣) من القواعد ما نقل من الأصول: أنه من طوم و...

٩١٦٨- هذا الذي ذكرنا إذا دخل المدد دار الحرب وحق بالعسكر، فأما إذا دخل دار الحرب، ولم يلحق بالعسكر، بل نزلوا موضعاً، فاصاب العسكر الغنائم، وقسموها أولم يقسموها، ثم لحق المدد بهم، فإن كان وقت إصابة العسكر الغنيمة للمدد بعد منهم بحيث لا يمكن للمدد إعانتهم لو استعناؤا بهم، لا يتحول للمدد حق المشاركة معهم وإن كانوا قرب منهم بحيث يمكنهم الإعانة، كان للمدد حق مشاركتهم. ولو لحق المدد بالجيش في دار الحرب، والغنائم لم تقسم بعد، فرأى الإمام أن يجعل الغنائم للجيش ولا يعطى للمدد من ذلك نص، يفعل كذلك، فقد بطل حق المدد؛ لأن فعله حصل في محل محتجب فيه، فإن من العلانية من قبل: المدد لا يشاركته الجيش فيما غنموا، وإن لحقوا بهم بنذر الحرب والغنائم لم تقسم، فقد فعله، وبطل حق المدد في المشاركة - والله أعلم -

الفصل الأربعون في العيب يوجد في بعض الخمسة

٩١٦٩ - وإذا عزل الإمام الخمس من الأربعة الأحكام، إلا أنه لم يفسد الخمس بين أهلها، وله ينقسم الأربعة الأحكام بين أهلها حتى واحد ببعض الرقيق من أحد القسمين عبداً، فإن كان عبداً لا يلفظ إلى ذلك، وتخصى النصفة - لأنه لو كان العيب فاحشاً فاقضى بتخصى النصفة ولا يفتق، وإذا كان سبياً أولى.

وكذلك إذا كان العيب فاحشاً، فاقضى لا بتخصى النصفة، ولكن يظفر إلى نقصان هذا العيب، فيأخذ من تنصيب الأحمر الذي لا عيب فيه ما ينجز به النقصان المنسكح، ثم هذا التنصيب بسبب عيب العيب، وهذا لأن صيغة النصفة عن النقص واجبة ما أمكن، وأمكن صيانتها عن النقص بالرجوع في التنصيب الذي لا عيب فيه بما يجبر به الشخصان لا يمكن في هذا التنصيب بسبب عيب العيب، فلا حاجة إلى نقص القسم.

ثم يظفر بوجوب العيب فيه، عزاه المصنف وكان العيب فاحشاً، يرجع في الأربعة الأحكام التي عزلها للعالمين، فيأخذ منه ولا عيب به أربعة أحكام قيمة هذا العيب، ميرد إلى الخمس، وهذا لأن الجزء الفات بالتعيب كثر غلبة، فيعتبر بمثابة أجزاء القيمة القديمة، وبما أن أجزاء القيمة القائمة بين المساكين والمؤمنين على خمسة أسهم، خمسة للمساكين وأربعة أخماسه للعالمين، فكذلك الجزء الفات بالعيب كثر غلبة بين العالمين وبين المساكين على خمسة أسهم، خمس ذلك للمساكين وأربعة أخماسه للعالمين، وهذا كذا خمس هذا الخمس في الأصل للمساكين، ولكونه من غير مد من جهة الشرع، وأربعة أخماسه كانت للعالمين ملكوها من جهة العالمين القديمة، ما لا يملك المساكين على العالمين من أربعة أخماس الخمس التي كانت حشاً للمساكين في الأصل، فما كان مملوكاً للمساكين من الجزء فله اثنتان في الأصل، وذلك خمس، لا يرجع يبدله على العالمين لأنهم ما ملكوا ذلك من جهة العالمين وما ملكوه من جهة العالمين من الجزء الفات، وهو الأربعة الأحكام، يرجعوا بحصتها في قسم العالمين، وذلك قيمة أربعة أسهم، فلهذا قال: يمتد الإمام من القسم الذي عزله للعالمين أربعة أسهم قيمة هذا العيب، ويرد في الخمس، ثم ثبت بعدالة

٩١٧٠ - وكذلك إذا وجد هذا العيب في بعض الخمسة، فإن ذلك الذي من الأربعة

الأخماس، فإنه يسترد من الخمس قيمة هذا العيب، ويرده في الأربعة الأخماس حتى تتحقق المعادلة بين القسمين؛ وهذا لما ذكرنا أن الجزء القائل كان بين العائمين وبين المساكين أخماساً، أربعة أخماسها للعائمين، وخمسها للمساكين، وقد كان أربعة أخماس هذه الأربعة الأخماس ملكاً لهم في الأصل، خمسها كان ملك المساكين، ملكه العائمون من جهة المساكين بالتسعة ببدل، فثبت لهم حق الرجوع على المساكين ببدل ذلك، وذلك خمس قيمة هذا العيب، فيسترد الإمام خمس قيمة هذا العيب. ويرد في الأربعة الأخماس الذي هو نصيب العائمين.

وكذلك الحواب إذا وجد ببعض السرقين من أحد القسمين عيباً يسيراً في مواضع متفرقة، لو جمع ذلك بصير فاحشاً، فهو بمنزلة العيب الفاحش في موضع واحد. فقد جمع العيوب في مواضع متفرقة؛ لأن هذه العيوب تمكنت في شيء واحد من حيث المالية؛ لأن الرفيق الذي وجد فيه عيوباً يسيرة متفرقة إن كانت أشياء من حيث الصورة وهو: اليد والرجل والظهر والبطن وغير ذلك، فهو شيء واحد باعتبار المالية، والمتفرقة البسيرة في شيء واحد بجمع، ألا ترى أن النجاسة القليلة المتفرقة في البدن والثوب الواحد بجمع، كذلك - والله أعلم -.

الفصل الحادي والأربعون

في الرجل يكون في دار الحرب ثم يخرج إلى دار الإسلام، أو إلى عسكر المسلمين
في دار الحرب، ومعه ستاع فيقول: وهب لي أهل الحرب
أو قال: اشتريت هذا من أهل الحرب، وما يتصل بذلك

٩١٦١- وإذا دخل العسكر دار الحرب، فخرج إليهم رجل من المسلمين كان في
دار الحرب أسدا، ومعه رقيق ومثاع ومال، فقال: هذا لي وجب لي أهل الحرب. أو قال:
اشتريت هذا من أهل الحرب. أو قال: كان هذا ملكي في الأضار، أو خيتمت معي في دار الحرب
مهر لي غنائه، أو أهل أهل العسكر: لا، بل غصبت منهم، وثقت بنا، فإنه مشتوككنا،
فانفكروا قول المسلمين: لا، بل له، والقول قول صاحب اليد فيما في يده إذا لم يكن الظاهر
في مفاكه، والظاهر لا يكذب المسلم المستأمن فيما قال؛ لأن المسلم إنما يدخل دارهم ليستعينه
مهم ولا يباع بغيره، أو يهبه، ومن دخل دار قوم بأمان، فأهل الدار يبيعون في حقه، وكذلك
لداخل قديم بل مع نفسه أمر الإلشجر بها، فالظاهر لا يكذب المستأمن في مفاكه، وأيد له،
فيجب مصدقته.

وإذا قال: غصبت هذا منهم، أخرجه إليكم، فإنه يتبع للإمام والمساعد، أي يحدروا
على الرد على من أسد معه، ولو جبه في ذلك: أن المستأمن ملك المصنوب منكأ مائدا، لأن
الأمان ثابت لأهل الحرب من جهة المستأمن من وجه دون وجه، من حيث إن المستأمن ثم
يؤمهم لا أمن لهم، ومن حيث إن المستأمن إنما استأمنهم حتى لا يأنسوا أماله من غير ضيق
أنفسهم وهم لا يأخذ مالهم، كان الأمان ثابتا لهم، فهو معنى قولنا: إن الأمان ثابت لأهل
الحرب من جهة المستأمن من وجه دون وجه.

ولو كان الأمان ثابتا لهم من جهته من كل وجه، كان لا يثبت للمستأمن مالهم، فغصبت
أسلا، لا ملكا، صاحبهم لا ملكا فاستأنا، لأن الاستيلاء يكون وفاقا على مال معصوم من كل
وجه، ولو لم يكن الأمان ثابتا لهم من جهته أصلا، لكان يثبت منهم، فغصبت منكأ صاحبها،
لأن الاستيلاء حينئذ يكون وفاقا على مال مباح.

فإذا كان الأمان ثابتا من وجه دون وجه، فمن حيث إنه ليس بدست ثبت أصل الملك،
ومن حيث إنه ثابت سلميا وصف الصحة، عملا بما يظن بغير الإمكان.

وإذا ثبت أنه ملكه ملكاً عاصفاً، فنقول: المملوك ملكاً فاسداً مستحق الرد على المأخوذ منه، فبجبره الإمام على الرد لهذا. وإن لم يرد المستأمن المال عليهم حتى أخرجه إلى دار الإسلام، فكذلك الجواب بأمر الإمام بالرد عليهم؛ لما ذكرنا، فإن أسلم بعض الرقيق نظر الإمام فيهم، إن كانوا عبيداً لأهل الحرب يبعوا ويعتقوا بأمانهم إلى أهل الحرب الذين أخذ منهم، أو يكتب لهم حتى يجهتوا، فيأخذون الثمن؛ وهذا لأن بعد الإسلام الرقيق تعدد ردهم على أهل الحرب بأعيانهم؛ لأن العبد المسلم لا يترك في يد أهل الحرب؛ كيلاً يستحقه ويستلذه، وتعدر إبطال حقهم في الرقيق أيضاً؛ لأن ظلمهم نوع أمان على ما مر، فتعين البيع ورد الثمن عليهم.

وإن كانوا أحراراً من أهل الحرب أخذهم قهراً فأسلموا، خلى الإمام عنهم وجعلهم أحراراً؛ لأنه لما وجب رد العبيد كان له رد الأحرار أوجب، فوجب ردهم على أنفسهم. وإذا تصير أنفسهم مردودة عليهم إذا جعلوا أحراراً، وإن لم يسلموا ولكن قالوا: تصير ذمة، فإن كانوا أحراراً، فغلب ذلك؛ لأنه لا حق لأحد في رقابهم والذمة خلف عن الإسلام، ولو طلبوا منا الإسلام وجب علينا الإجابة إلى ذلك، فكذا إذا طلبوا منا الذمة.

وإن كانوا عبيداً لأهل الحرب لا يجيبهم إلى ذلك؛ لأن لموااليهم حقا في رقابهم على ما يتأ، وذلك بفوت إعطاء الذمة، ولكن يبعثهم الإمام إلى مواليهم، وإن تخاف الضيعة عليهم بأمرهم الإمام، ويعد أمانهم إلى الموالى؛ ليصلوا إلى ماليهم إن كانوا لا يصلون إلى أعيانهم. وكذلك الجواب فيما إذا كان هذا المال الذي جاء به هذا المستأمن مال المسلمين، استولى عليه الكفار، وأحرقوه بدارهم، وأخذ هذا المستأمن ذلك منهم قسباً؛ لأن بالأحرار بالدار صاحب هذا المال^(١) يملوكنا لهم، والنحن بسائر أملاكهم؛ فصار الجواب في هذا المال نظير الجواب في سائر أموالهم، إلا في الرقيق الذي كانوا أخذهم من المسلمين، فإنهم لا يردون عليهم، ولكن يباعون، ويعد بثمنهم إليهم.

ولو أن هذا المستأمن أخذ مالههم قسباً، وأخرج به إلى دار الإسلام من جانب آخر، ولم يلحق بالعسكر في دار الحرب، ثم خرج الإمام إلى دار الإسلام، أمره برد ما جاء به إلى أهل الحرب، ولا بجبره على ذلك، وفيما إذا التحق بالعسكر، فالإمام يجبره على الرد.

٩١٧٦ - وإذا أرسل هذا الرجل أن يبيع ما أخرجه إلى دار الإسلام من مال غصبه منهم، كره للذي يريده شراءه أن يشتري ذلك منهم؛ لما فيه من تغيير القصة؛ ألا ترى أنه كره للبائع

(١) كذا في النسخ، ولعل الصحيح: صار هذا المال.

أنسح ، فاقبته من تقرير المعصية ، فبكره للعثماني الشيا .

ولو كان هذا المسلم أنسح من دار الإسلام أو من العسكر في دار الحرب ، ثم دخل إليهم وعصب نسياناً من أموالهم ، فإنه يحبر على الرد سواء التحق بالعسكر في دار الحرب ، أو خرج إلى دار الإسلام من جهة أخرى .

قال . وإن كان لرفيق الذي جاء بهم بعد المستأمن ، كان رفيق المسلمين أصولي عليهم الكفار وأحبر زوهم بدارهم ، فأرادوا من قبيله التفتية أن يأخذوا ذلك بالقبيلة ، ليس لهم ذلك . لما فيه من إدامة المعصية ؛ لأن أخذ هذا الرجز أموالهم ، وإخراجها إلى دار الإسلام معصية ، فهو أظلم للمالك التفتية الأخذ كان في ذلك إدامة هذه المعصية ، وإنه لا يجوز .

٩١٧٣ - هذا الذي ذكرنا حكم المستأمن ، فإن كان مكان المستأمن رجلاً شياً كان في دار الحرب ، خرج إلى عسكر المسلمين وسعه من المال ما ذكرنا ، فقال : هذا المال وجهه لي أهل الحرب . . . إلى آخر ما ذكرنا ، ثم يرد على أن : وكان ما جاء به في جميع أهل العسكر ، ويكون شيئاً كأحد حكم . وإنا لم يصدق . وإن كان المال في يده ؛ لأن قول صاحب اليد إنا يضل فيما في يده ادّاه يكن بكده الظاهر في مفاكه . وكسبه الظاهر هيب في مفاكه .

أما في دعوى الهبة والعصبة فلأن ذلك سر وصلة ، والصدقة أن أهل الحرب لا يقسمون أسره المسلمين بلير وبصلة . وإنا لم يصدق في دعوى اليد والهبة والصدقة ، ولم يثبت الهبة والصدقة مقر . مجرد الأخذ من أيديهم ، وإياه عصبه فيكون لجميع أهل العسكر .

٩١٧٤ - وأما إذا قيل : كان هذا إلى . أدخلته دار الحرب مع نفسه ؛ لأن ما في يده من المال الظاهر وقع الأسر عليه . وجاز ذلك لهم ، وإن نكاه البنية على الهبة أو الصدقة أو السر ، فبطلت دنته ويختص بما كان كما لم يرد أهل الحرب ذلك له ، أو التصديق بذلك عليه .

وإن كان قال ذلك من الابنة ، فخصت هذا المال منهم قبل قوله ولا يحتاج فيه إلى البينة ، ويكون ذلك لجميع أهل العسكر . ولم لم يلحق الأسير بالعسكر ، وخرج إلى دار الإسلام من جانب آخر ، فجميع ما أخرجه له ، وقد مر جنس هذا .

وإن كان فيما خرج به بعض رفيق المسلمين ، فليسوا في التفتية أن يأخذ ذلك منه فبطلته . بعد ذلك . لأن ما أخرجه الأسير ما كان ملكاً صحيحاً ، إلا ترى أنه لا يؤمر بردها أخرجه إلى أهل الحرب لا في التفتية ولا فيما بينه ، بين يده ، وإذا ملكه ملكاً صحيحاً لم يكن أخذه هذا مال وإخراجها إليه إلى دار الإسلام معصية ، فلا يكون في أخذه المالك التفتية إدامة

المعصية

وإن أقام الأمير البينة على أنه أدخل معه هذا المال دار الحرب، لا تقبل بيته، لأن الثابت بالبينة العادلة لا يكون أعلى حالاً من الثابت بالمعصية، ولو عابها أن أهل الحرب أسروه، وأدخلوه في دار الحرب، ومعه مال، وصار ما معه من المال انظر عندنا لهم بالإحراز بدارهم، والتحق ذلك سائر أملاكهم، وصار أحدهم ذلك المال منهم بمنزلة أخيه ما لا آخر من أمرهم.

وكان الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يحكي عن أستاذه: أن ما ذكر من الجواب في هذه الصورة بية الأسير لا تقبل جواب القياس، أما على جواب الاستحسان: ينبغي أن تقبل بيته، ويكون أنقص بهذا. المال من أهل العسكر، لأن ملكه قبل الأسر في هذا المال قد ظهر بإضافة البينة عليه.

فمن حجة أن يقول: وإن أسر مالى، وصار ملكاً لهم، فعلى أن يكون أقل بماله أخذ أهل الحرب مالى، وأحرروه بدار الحرب، ثم ظهر استسلامه عليه، وأحرجوه إلى دار الإسلام، فوجدتها قبل القسمة في أيديهم، ولو كان هكذا كنت أحق بهذا المال، وكان لي أن أخذه بغير شيء، هكذا الآن.

ويدل عليه جواب المسألة التي ذكرها بعد هذا، وصورتها قال: إذا كان مع هذا الأسير لؤلؤة، قالت: كانت هي لي حين أسرت، أو قال: كنت ابتاعته، وأنا أم على ذلك بية، صدق، وكان أحق بها استحساناً، ولا فرق بينهما.

ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال: ما ذكره هنا جواب القياس والاستحسان، وخرق هذا الفاضل بين هذه المسألة وبين مسألة اللؤلؤ، ووجه الفرق: أن الأسير من العدو لم يقع على ما هي بظنه وفي غيبه من اللؤلؤ؛ لأن الأسير لا يقع على ما خفي ويعطى، وإنما يقع على ما كان يادياً وظاهراً، ولما كان هكذا لم تنصر اللؤلؤ مملوكة لأهل الحرب بل بقيت على منك الأسير، أما ما في يده من الأموال الظاهرة صارت مملوكة لأهل الحرب، فلم يكن الأسير أولى به.

ومن المشايخ من ذكر للفرق وجهاً آخر، فقال: في مسألة الشهادة قامت على يد زائدة؛ لأن الشهود شهدوا أنه أدخل هذا المال مع نفسه في دار الحرب، ولم يشهدوا أنه كان مملوكاً له، والشهادة على يد زائدة لا تقبل، عرف ذلك في كتاب الدعوى. وفي مسألة اللؤلؤ ما شهدوا به زائدة، إما شهدوا بدوام يده، فإنهم شهدوا أنها كانت في يده، وإما كان ابتلاعها، وإما لم يقع عليها الأسر، فقد شهدوا بيبه خاتمة فقبلت.

٩١٧٥ - وإن كان مكر الأسير رجلاً من أهل الحرب قد أسلم، وقد خرج إلى معسكر المسلمين يرمعه من المال ما ذكرنا، وقال: هذا مالي وحبه لي أهل حرب، أو قال: تصدق به عليّ، صدق في ذلك: لأن المال في يده، وانظروا لا يكذبه في ممانته: لأنه كان رجلاً منهم، وكانو يفصلونه بالشر والصلة بخلاف الأمير.

٩١٧٦ - وإن قال: غصبت هذا المال منهم وخلفت بمعسكر المسلمين، بصير ذلك فيك لأهل العسكر، وانجواب من حق هذا الرجل بغير الجواب من حق ستأمن، إلا أن المستأمن إذا قال: غصبت هذا المال منهم، - خفت معسكر المسلمين، يجبر على الرد، وإن خرج به إلى غير الإسلام من حرب آخر يؤمر بالرد، وفي هذه المسألة لا يحصر على الرد، ولا يؤمر به، لأنه لا أمان لأهل الحرب من جهة هذا الرجل، لا من كوجه، ولا من وجهه بخلاف مسألة الأمير على ما يثبت.

الفصل الثاني والأربعون في مسائل المرتدين وأحكامهم

هذا الفصل يشتمل على أنواع :

النوع الأول: في إجراء كلمة الكفر مع علمه أنها كلمة الكفر:
أو من غير علمه، وفي الخطأ في ذلك، وفي حديث النفس، والرضا بالكفر:
٩١٧٧ يجب أن يعلم أنه إذا كان في المسألة وجوه توجب التكفير [ووجه واحد يمنع التكفير، فعلى المفتي أن يميل إلى الوجه الذي يمنع التكفير] ^(١) تحسبنا للظن بالمسلم، ثم إن كانت نية القائل التوجه الذي يمنع التكفير، فهو مسلم، وإن كانت نيته الوجه الذي يوجب التكفير لا ينعفه فتوى المفتي، ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك، ويستجدد النكاح بينه وبين امرأته.
٩١٧٨ - ومن أسى بلفظة الكفر مع علمه أنها لفظة الكفر عن اعتماد، فقد كفر، وإن لم يعتقد أو لم يعلم أنها لفظة الكفر، ولكن أتى بها عن اختيار، فقد كفر عند هامة العلماء رحمهم الله تعالى، ولا يدرى بالجهل.
وإن لم يكن قاصداً في ذلك، بأن أراد أن يتلفظ بلفظة أخرى، مجرى على لسانه لفظ الكفر من غير قصد، وذلك نحو أن يقول: لا إله إلا الله، فجري على لسانه: إن مع الله إلهاً آخر، أو أراد أن يقول: بحق إنيك توخداي، وما سدا كان، فجري على لسانه على انعكس لا يكفر.

٩١٧٩ - وفي الأجتناس عن محمد رحمه الله تعالى مصداق: أن من أراد أن يقول: أكلت، فقال: كفر، أنه لا يكفر، قالوا: وهذا محمول على ما بينه وبين الله تعالى، فأما المتضي لا يصدقه.

٩١٨٠ - ومن أفسر الكفر أو هم به، فهو كافر. ومن قال: لا إله إلا الله، وأراد أن يقول: لا إله، فلم يقل: إلا الله لا يكفر، لأنه عقد على الإيمان.

٩١٨١ - ومن كفر بلسانه طائفاً، وقلبه مطمئن بالإيمان، فهو كافر، ولا ينفعه ما في قلبه؛ لأن الكفر إنما يعرف من المألوم بما ينطق به، فإذا خلق بالكفر كان كافراً عدنا وعد الله

(١) بين المذاهب سافط من الأصل وأثبتناه من ظووم وى.

نعماني .

ولو قل : إن تد عذ كذب ، فالأكثر . قال أبو القاسم : هو كافر من ساعته
وهو سير الأجانب : من سزم على أن يأمر غيره بالكفر كان بغيره كافراً ، ومن خطر
بإله أشياء ، توجب الكفر ، إلا تكلم بها ، وهو كاره لذلك لا نصرة ، وهو محض الإيمان .
٩١٨٦ - ومن تكلم بكلمة توجب الكفر ، وصح ذلك به غيره ، يكفر الصاحت . ومن تكلم
بها مذكر ، وقبل القوة ، ذلت منه ، فقد كفر .

٩١٨٧ - ومن رضى بكفر نفسه ، فقد [كفر] . ومن رضى بكفر غيره ، فقد " اختلف
فتشاح رحمهم الله تعالى فيه ، وقالوا : في السير " الكبر : مسألة تدل على أن الرضا بكفر
الغير ليس بكفر ، وجوز ما ذكر في السير " المسلمون إذا أخذوا سيراً ، وحالفوا أن يسلم ،
فكفموا ، بنى - أي سئلوا عنه بنى - حتى لا يسلم ، أو صرخوا ، حتى يشغل بالضرب فلا
يسم . فقد أمازوا في ذلك ، ونهين : فقد كفروا .

وأشار شمس : لأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرحه إلى أن هذه المسألة لا تصح
دليلاً : لأن ما قبل هذه المسألة . أن المسلمين يعلمون أنه لا يسلم حقيقته ، ولكن يظهر الإسلام
شبهة لينجو عن شر الفتنة ، فلا يكون هذا منهم رصاً بكفر .

وذكر شيخ الإسلام غوته زاده رحمه الله تعالى في شرح السير : إن الرضا بكفر غير
إلما يكون كتماً إذا كان يستحيز الكفر ويستحببه ، أما إذا كان لا يستحبه ولا يستحببه ،
وتكن أحب الموت ، أو الفعل على الكفر لمن كان شريكاً موزناً بطبعه ، حتى ينقم " منه ، فهذا لا
يكون كفر . ومن تأمل قول الله تعالى : **وَأَبْطِطِ عَنِ مَوَالِيهِمْ وَأَشَدَّ عَلَى قُلُوبِهِمْ** " ،
فلا يؤموا حتى يظهر له صحة ما لأهله .

وعلى هذا إذا ادعى على طالع أمات الله على الكفر ، أو قال : سلب الله عنك الإيمان ،
أو دعا عليه بالفارسية : **خداي تعالی خان تو بک فری قدم کن** ، فهذا لا يكون كفر إذا كان
لا يستحسن الكفر ولا يستحبه ، ولكن غنى أن يسلب الله تعالى الإيمان حتى يتنقم منه سلب
ظلمه وزياده بالخلق .

وعد غير ما على رواية أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الرضا بكفر أخير كفر من غير

(١) بين المعقودين ساطع من الأمل وأنبهه من طوبى به .

(٢) وفي م و ف : ينفع الله

(٣) سورة يونس : الآية ٨٨

تعدون

ثم ما يكون كفر إلا خلاف يوجب إجماع المعبول ، وليرى إعادة الخلع إن كان قد صبح ،
ويكون بعده مع امرأته ، والثوب الذي كان في هذه الحالة يكون ذلك الوالد
وإن أمي بكلمة السجدة بعد ذلك ، إذ كان لإثبات بكلمة الشهادة "أني راجع إلى الله"
[ونه يرجع عما قاله] لأن الإثبات بكلمة السجدة عني وجه العدة "لا يرفع الكفر" وما كان
في ثوبه كفرًا اختلافاً من قبله يذهب بتحديد النكاح ، وبالتالي "والرجوع" عن ذلك بطريق
لا يتبادر ، وإن كان خطاً أمراً لا يوجب الكفر ، فذلك مضمّن على حاله ، ولا يؤمر
بجدد النكاح ، ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك .

نوع آخر

فيما يقال في ذات الله تعالى وصفاته:

٩١٨٤- وإذا وصف الله تعالى بما لا يليق به ، أو سخر باسم من أسماء الله تعالى ، أو سخر
من أسمائه ، أو تكبر ، أو عده أو عيده بكفر .

وإذا قال : هل لا دليلي في عين الله تعالى بكفر ، عليه جمهور المشايخ رحمهم
الله تعالى ، وقيل : إن عني به استفاح فعه لا يكفر .

٩١٨٥- وإذا قال : "صلى الله على من لا يستحق" فهذا كفر عند أكثرهم ، وهو من أخصاب
رحمهم الله تعالى لقولنا : إن عني به الجاحية ، فهو كفر ، وإن عني به القعدة لا يكون كفراً .

٩١٨٦- وإذا قال : "رب يدي الله تعالى" فقد قال بعض المشايخ : إنه كفر ، ثم قال : إن
هذا لا يحرز ، وقال بعضهم : يجوز . وقد ذكر المصنف في أدب القاضي حديث علي
رضي الله تعالى عنه : أنه قال : "سجعت رسول الله ﷺ فمؤكل" ، ما من فاضل أو ولي يفتي به يوم
القيامة حتى يهفقه بين يدي الله عز وجل على النصر أنه "أني راجع إلى الله" ، هذا اللفظ .

قال الشيخ الإمام قدس الأئمة الطهراني : سمع الله تعالى في شرح أدب القاضي :
هذا اللفظ مسموع في الأئمة في العربية والفارسية ، وإن الله تعالى قال : "أني راجع إلى الله" ، ولكن
كثير من الأئمة والأئمة ، وهذا اللفظ

(١) بين الله وقوله : "أني راجع إلى الله" من حرم وف

(٢) بين الله وقوله : "أني راجع إلى الله" من حرم وف

(٣) حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ : "أني راجع إلى الله" ، وهو صحيح (١٣٩) .

وذكر شمس الدين في خبره رحمه الله تعالى: قال: هذا الخط يعجز الخلاء عنه
في غير هذه. ومن يخرج من الماء غيره، فإنه يخرج من الماء. أما من حيث القيد، فلا
يخرج.

[illegible]

ذائقه و دهن را جدا از یکدیگر است و این برش خود را از یک

سورة الاحقاف

ففي ذكر المكان لله تعالى:

۹۱۸۶: إِنْ أَفْرَأَ اللَّهُ تَعَالَى فِي الْمَدِينَةِ خُلُوفًا وَقَرَىٰ شَجَرًا يَخْرُجُ مِنْهَا طَائِفٌ أَلْفٌ مِنْهَا يَخْرُجُونَ

و گفتند ای فرزندان آدم! این است آن که می بیند، از فرشتگان را عرض کرد:

اینها انفس عند کتوفهم الا انهم یرون ما لکم بظلمه.

٩٩٨٨ - د ج و ل - د امانت كتاب - د ویرمیز: لاندې

والتر فاله : نخبه بر عرتر باد راه، قصداً است، مخفی.

وَلَوْ قَوَّيْنَا لِلْكَافِرِينَ هَٰؤُلَاءِ لَافْتَدَوْا بِهِمْ فَلَا تُفْسِدُوا لِلْعَالَمِينَ

٩١٨٩. أبو طالب من الجنة، فبذل خبره، ولو كان من الجنة، فهو ليس
بمؤمن.

وإذا كان الله يمشي على الماء، فلهذا لا يكون في حيز الأرض، بل هو فوقها جميعاً، وهو الذي خلقها، وخلقنا نحن أيضاً، فمن أين نعلم أن الله تعالى قد خلقنا من غير ماء؟

نوع آخر

فِيهَا يَكُونُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى:

[illegible]

رحمه الله تعالى : الأصح عندی أنه یس بخطأ . قال شمس الأنس : هذا وكذلك إذا قل
بالعربية : یارب لا تم من هذا نطقاً ، قال شمس الأنس : هذا لا یرى إلی قوله تعالى : ﴿ رَبِّ
احْكُم بِالْحَقِّ ﴾^(۱) والله لا یحكم إلا بحق

۹۱۹۱- وقال : خدایم تو ستم کنی ، چنانکه تو بر من ستم کردی ، اختلاف المشایخ
رحمهم الله تعالى فی کفره ، والأصح أنه یکفر . ومن قال لا یکفر . بحمله علی مسمى جازاک
الله^(۲) علی ظلمک . قال الله تعالى : ﴿ وَاجْزُءٌ سِتَّةٌ سِتَّةٌ مِنْهَا ﴾^(۳) وجزء الستة ليست بسبعة
علی الحقیقة ، ولكن یطلق اسم الشئ علی ما یقابله مجازاً

۹۱۹۲- لو قال حين یظلمه ظالم : یارب ! اتوا زوی این ستم مهذیر . و اگر تو از وی
تذیری من دو غی یدیرم^(۴) ، فقد قبل^(۵) أنه کفر کما قال ابن رصین به ، فانا لا أرضی به .

۹۱۹۳- ولو قال : ولو أنصف الله تعالی يوم القیامة لتعرفت ذنوبی بکفر ، وکذا لو قال :
إن نفسی الله يوم القیامة بالحی والعدس تحذلت بحفی ، فهذا کفر ؛ لأن هذا ملک أنه یعدل
وینصف ، وحرف منه أن یجوز ، تعالی الله عن ذلك علواً کبیراً

ولو قال : إذا أنصف الله تعالی يوم القیامة تنصفت نیک لا یکفر ، وعن بعض أئمة یبلغ
أنه سئل عن امرأ رفع ولدها فی حفرة فقلت : یارب ! جندین ستم از تو ، کودک مرد و کارها
ماناساخته ماند ، قال : کبرت بالله تعالی .

منشی أبو نصر الدبوسی رحمه الله تعالى : عن رجل قال : ای خدایم روزی من فراح
کن ، یا دورگامی من ورنده ، یا بر من جور میکن هل یکفر؟ فعمی بعب فيه منشد . وقال أبو
حفص رحمه الله تعالی : من نسب الله تعالی إلى الجور ، فقد کفر . ولو قال : الله تعالی حلس
للا نصاب ، أو قال : قام بالانصاب یکفر ، أو قال بالفارسیة : خدایم ای داد استاده است ، او
برای داد شته است ، فهذا کفر ؛ لأنه وصف الله تعالی بالانصاب والتمعده .

۹۱۹۴- ولو قال لعیر ، انت ، الله که فلان کار کنی . فقال : بدو ان شاء الله نکنم ،
یکفر . ولو قال : تو کار خدای کن ، که او کار تو کرد ، قال بعض مشایخنا رحمه الله
تعالی : إن هذا الکلام خطأ ، وقال أكثرهم : أنه یس بطلاً . ولو مات رجل فقال آخر : خدای

(۱) سورة الأنعام : ۱۱۲ .

(۲) ومی ظ جزاک الله .

(۳) سورة الشوری : الآية ۵۱ .

(۴) مکنای از التوراة : غایة غلامی المعبود ، والمعازی فی السج کلها غیر ماضیة

ج ٧- كذب السبع _____ - ٦ - ٦ - _____ الفصل ١٢ مسائل التائب والمحرمين
والأرمني بايست فهذا كفر.

٩١٩٥- ولو قال لم حبل لا يبرص : هذا من بيده الله تعالى ، أو قال : هذا مني لله
والى . فهو كفر عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى ، وهو الصحيح
ولو قال : عذرا قصصه مد ، سببه ، فهذا حقا عظيم ، والذي يقدر في الدعاء : أنهم قصا
بشار ما ذكره من ، المراد منه القصة .

نوع آخر

في المنفردات من جنس المسائل المتقدمة:

٩١٩٦- إذا قال خصمه . ما ياتو بحكم خدائي كذب منكم ، فقال خصمه : من حكم
بداي . أو قال . أينما حكم . ود . أو قال : أينما حكم يسته . أو قال : خذوا حقائقكم وانما سب
بيد . أو قال : أينما تير من " است حكم چه كنهه فهذا كله كفر .

ورأيت من بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى في قوله : أينما حكم يسته ، أنه إذا قال
عنني وجه رد الحكم فهو كفر ، وإن قال تعالى وجه . يجوز أن تعبر إلى ما لا يكفر ، وهذا حسن .
وبش الخاكم محمد الرحمن رحمه الله تعالى عن قال : من رسم كاذب بحكمه ، علم
هو كفر ؟ قال . إن كان مراده مسأدا حق ونزله الشرع ونهاج لم رسمه . لا ترك الحكم لا يكفر .

٩١٩٧- وإذا قالت المرأة لأيتها . ماذا فعلت كذا ، فقال الآخر : والله ما فعلت . فذا كانت
المرأة غصية : نوزمه والله . هذا اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى في كفرها . ولو قال . خدائي
مود وجميع يهود وباشد وجميع يهود ، فقد قيل : اشترط الثاني من كلام الملاحدة ، فإن لم يله أن
الحد . وما سب من الخبر . ليس لنفسه ، وهو كفر عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى ، وحظا
عظيم محمد البعض

إذا قال لعبد : قد أعظم الله عليك ، فأجابه كذا أحسن الله إليك ، فقال ذلك المرحوم . بر
م خدائك كذا لماذا أغضبتك ؟ كذا ، فذا ، اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى في كفره
٩١٩٨- إذا قال لأمراته . أنت أحب إلي من الله ، فقد كفر .

إذا قال خصمه : أكر خدائي دو جهك كبرتي صهيوم ، خویش و تو بگيرم . فقد كفره . لا .
عذرا دعوى منه أنه يعلل به . تعالى عن ذلك هؤلاء المبين

٩١٩٩- ولو قال : أكر بجانم مرگودی سبب چه بشو : بر تو بستام ، فهذا أيسر من الأول

لأنه عليه السلام يغلب ويقضى منه . وقبل : لا يكفر في الفصل الأول أيضاً؛ لأنه يراد بمثل هذا التبريل دون التحقيق

ولو قال : خدای بحق من همه نیکو کرده است ، بدی از من است ، فقد كفر
 ۹۲۰۰- إذا قال لعبيره : يا خدائي ترمي؟ قال ذلك في حانة الظلم ، فقال ذلك النير :
 لا ، فقد كفر ، ونور قال ذلك في غير حانة الظلم ، وكان عنده أنه يفعل ذلك بحق لا يكفر .
 سنن عبد الكريم عمن قال لا سرأته سال لمساتيه على ترك الصلاة : أما تخافون الله ،
 فقلت : لا ، قال : ينبغي أن لا تكفر بهذا التصرف ؛ لأن الظاهر أن مرادها من ذلك أن
 لا تخاف الله حقيقة الخوف ، وأكثرنا لا يحاف الله حقيقة الخوف ، ولم له إلا عصيان .
 ووجه آخر : أن فيها الكلام تأويل ، يمكن أن يقال : لا تدافع ، من الله لأنه كريم ،
 فلا يحكم بكفرها إلا إذا كانت هذه المقالة على وجه الاستعفاف والاستبراء .

وعن محمد رحمه الله تعالى : أنه مثل عمن أراد أن يغضب إنساناً ، فقال : لا تخاف
 الله؟ فقال : لا ، فقال : لا يكفر ؛ لأنه يمكن أن يقول : التفرق فيما أفعل ، وإن رأه في معصية ،
 فقال : لا تخاف الله؟ فقال : لا ، يكفر ؛ لأنه لا يمكن ذلك التأويل . وقال الثمغني أبو بكر
 رحمه الله تعالى : هي رجل قيل له : ألا تخشى الله؟ فقال في حال الغضب : لا ؛ إنه يصير
 كافراً ، ونس : ينبغي أن يقال : ما إذا أراد بقراء : لا ؛ إن أراد به نفى الخوف بكفر ، وإن أراد به
 شيئاً آخر لا يكفر .

۹۲۰۱- فلو قال : ايک خدای وانک تو ، عهد قبیح من الكلام ولا يكفر به ، وكذلك
 إذا قال : يا خدای می پیم این کار دارم تو ، وقال : بخدای امید می دارم وبنو ، عهد قبیح من
 الكلام ، ولو قال أصحابنا : يا خدای می پیم ، وسبب توبه مباهات ، فهو حسن .

وإذا طلب بين خصمه فقال الخصم : أحلف بالله ، فقال الغالب : لا أريد أن يبعث بالله
 تعالى ، وإنما أريد أن يمين بالطلاق ، أو قال : بالله ، فقد كفره بعض المشايخ ، وعامتهم على
 أنه لا يكفر . ولو قال : سوگنه تو هه ان است وبنو خرمهان ، فقد كفر ، ولو قال : خدا میداند
 که بنم وشادی تو ههستم ، که بنم وشادی خویش ، بحال مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا :
 يكفر ظاهر ، وقال بعضهم : إن كان مقوم عاقلة ومسرته بالمال والجبن ، كما يقوم بأمر نفسه
 لا يكفر .

۹۲۰۲- ولو قال : شادی وغم می ایگ گونه است ، فهذا يمس بكفر ، ولو كان مغيرة :
 خدای می دانند که پیوسته تو شادمان باد می دارم ، فقد احتلف المشايخ رحمهم الله تعالى في

کفره. ولو قال: من خذنا علی وجه الشراخ یعنی خود آید، فقد کفر.

رجل قال لا امرأته: تراحق معصایه نمی باید، فقلت: لا، فقال: تراحق شری نمی باید، فقلت: لا، فقال: تراحق خدا نمی باید، فقلت: لا، فقد کفرت؛ لا اله الا الله تراحق حق الله تعالی.

رجل قال لا امرأته فی حال الغضب: إن رو سی که ترا راد، وإن فلتبان که ترا گشت. وإن خدای که ترا آفرید. سئل أبو نصر النوبختی رحمه الله تعالی عن ذلك فقال: لا یکفر. ولم یض عن معنی ذلك. وكان الشیخ الإمام نجم الدین النعمانی رحمه الله تعالی يقول: لهذا الکلام تأویل صحیح؛ لأنه ذکر اسم الله تعالی بعد إساءة القول فی أم المرأة وأبیها، ولم يذكر جرایما، ولو ذکر الجواب حسی بذكر ما هو مدح، فلا يجعل کفرًا بالشت.

۹۲۰۳- رجل قال لغيره: لا نترك الصلاة، فإن الله يؤاخذ بذلك، فقال ذلك الغير: لو أخذني الله تعالى، أو قال: لو عاقبني الله تعالى مع ما بر من المرض ومشقة الولد ومسنر الأشغال، فقد ظلمني، فقد کفر. رجل قال فی مرض وضيق عيشه: باری مدام که خدای تعالی مرا چراغ آفریده است چون از لذتها دنیا مرا هیچ نیست، فقد بیل: لا یکفر، ولكن هذا الکلام خطأ عظیم والصبر قد حملة علی هذا، وقد قال الله تعالی للاسکنة: لا تکفروا علی عبادتي فی صجره شبتا.

رجل قال لأخر: إن الله نهى عن ذلك بمسؤولك، ففان ذلك الآخر: خدای را تو شناده، ناخدای تعالی همه آن کند که تو می گویی، یکفر. قال لأخر: خدای از من تو بس بیاید من چگونه آیم. با چنین گویند، خدای را تو بس نیامد، ما چنین گویند، با فلان خدای بفرستگانه و هیچ کس را نیاید، فقد کفر؛ لأنه وصف الله تعالی بالعمز.

۹۲۰۴- إذا قال الرجل: خدای ملازم از برای کراهیت من آفریده است لا یکفر. قال لأخر: خدای را تو بفرستگانه، فدان الآخر: شایر دل تو بحشاید بر دل من، إن عني به الاستعانة من الوصية، فقد کفر. وإن عني به أن قلبي ثبت بآيات الله تعالی غیر مضطرب لا یکفر.

۹۲۰۵- إذا قال عند الخصومة مع غيره: افر ما فرغ من گویم خدای دروغ میگوید لا یکفر؛ لأن المراد من هذا أن الله تعالى لا يكتذب. حسبي بيكي، وطلب به، وأبوه يعسلي، فقال للعصبي رجل: كبريه مكن که پدر تو الله می کند، فهذا ليس بکفر؛ لأن معناه خدمت الله میکند، وكذلك إذا قال الرجل لأبيه انصغير: به الله برو یعنی بمکتب لا یکفر.

۹۲۰۶- رجل قال : این کاریست خدای : افتاده است ، هذا ليس بكفر . رجل قال : تا مامی شریعتو ، خدای نیز ما میشود نیکوتر ، فقد قيل : هذا كفر . إذا قال : من خوشتر پیش کردم ، فهذا كفر . رجل له ابن فدا ، فقال الأب : يأخذ من له واحد ، ولا يأخذ من له عشرة ، فقد قيل : ترجوا أن لا يكفر . وكذلك إذا قال : بنادی و دژ گرفتی لا تكفر . إذا قال : ای شکیا خدای ، فقد قيل : يكفر ، وقيل بخلافه أيضا .

قال المظلم : هذا بتقدير الله تعالى ، فقال النقالم : أما أفعل بغير تقدير لله تعالى ، فهذا كفر . قال : برب ما خدا جنگ کن ، قال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى : إنه ليس بكفر ، وهكذا حكى عن فتوى الإمام أبي علي نسفي رحمه الله تعالى ، معناه : جنگ کن اگر توانی . ۹۲۰۷- قال رجل : فلان إقضائي مدرسي ، فقال آخر : قضاه خدای بدینود ، هذا ليس بكفر ، ولكنه خطأ محض وهو مذهب القلرية ، فإنهم يقولون : الخير من الله والشر منا . ۹۲۰۸- رجل سمع عبداً ، فناداه رجل . وأدخل حرف النكاف في آخر الله ، قد قيل : إنه يكفر من غير فصل ، وفي أحادي في الفتاوى : إذا كان يعلم ما يقول ، يكفر ، وإن كان جاهلاً لا يعلم لا يكفر .

وأتت في بعض أصول الفتاوى أنه إن نعت بتصغير الخالق يكفر ، وإن كان جاهلاً لا يدري ما يقول ، أو لم يكن له في ذلك قصد لا يكفر ؛ وهذا لأن هذا الاسم وإن كان مضافاً ، وهذا إليه حقيقة ، ولكن إذا جمل اسم علم صار له حكم اسم واحد ، ولها يجمع قوتهم : عبداً الله بكمبادلة ، إذا أريد به التحنن ، ولا يقال في جمعه : عبيد الله ، وإذا ثبت أن هذا اسم واحد ، فمع النكاف يرد به تصغير هذا المثل الذي جعل له هذا الاسم علماً لا تصغير الرب ؛ لأنه ليس في التصرية للتصغير في هذا الاسم سبغة سوى هذا : كثرتهم : دراز ريتك يذكّر تصغير الرجل لا تصغير التحنية ، وعلى هذا عبداً الخالق مع النكاف ، وعبد العزيز وعبد الرحمن .

قال لأعمى ، أو قال لمريض : خدا ترا دید و مرادید ، و ترا چنان آورد و مرا چه گناه ، فقد قيل : يكفر ، لأنه ظن المبل بالرب ، وقيل : لا يكفر وهو الأشبه .

نوع آخر :

۹۲۰۹- إذا قال : هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بربى من الإسلام ، أو ما أشبهه قمت إن فعل كذا ، فهذا على وجهين : إن حلف بهذه الألفاظ على أمر من المستقبل ، فهو يمين

عندك ، والسألة معروفة في كتاب الأيمان . فإذا أتى بالشرط ، هل يكفر ؟ بظهر إن كان عندنا أنه يكفر متى أتى بالشرط ، ومع هذا أتى به بكفر ، وكذا أتى به بقول : لا إله إلا الله . وإن كان عندنا أنه لا يكفر متى أتى بالشرط لا يكفر . وكذلك عليه كفارة البسب

والإن حذف هذه الألفاظ متى أمر في الماضي بأن قال : هو يهودي أو نصراني أو مجوسي إن كنت فعلت كذا أمسي ، وهو يعلم أنه قد كان فعله لا شك أنه لمسي عليه الكفارة ، لأن هذا عموس ، وهو يصير كافراً فهو على التخصيص الذي قلنا . إن كان عنده أنه يمسى ، ولا يكفر . متى حلف بهذا لا يصير كافراً ، وإذا كان عندنا أنه يكفر متى حلف بهذا يصير كافراً في الماضي والمستقبل ، لأنه يكون هدامه رجاء بالكفر ، والرجاء ما يكفر كفر . هكذا . اختياره الشيخ الإمام في مسي الألفاظ السابقة ، والشيخ الإمام شيخ الإسلام المعروف ، وخياره زاده رحمه الله تعالى ، وشابهه أكثر

فأما إذا قلنا : يعلم الله تعالى أنه فعل كذا ، وهو يعلم أنه لم يفعل . يختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ، فإن عامة المشايخ : أنه يكفر ، وقال بعضهم : لا يكفر .
٩٢١ - لو قال : كفر . محلاً ، وبعد ك ياتي تو ، يكفر ، ولو قال : بحد أو يحان وسر نو . فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى

نوع آخر

فيما يعود إلى الغيب :

٩٢١ - قالت امرأة زوجها : لو سر حد أدسي ؟ فقال : نعم ، فقد كفر . هكذا تنكر من الصبح الإمام أبي بكر محمد بن أحمد ، رحمه الله تعالى : وهذا لأن السر والغيب من حد ، ومن أقصى الغيب ، لأنه يكفر . وحكي امرأة شذال أو امرأة حلف تحت إليه المسمور ثم شير ومضاد عن يدي جنوبية ، وأبذلت الحزبية من الرجوع ، فأنهت المرأة منطرية ، وقالت المضمرة : بما إلى أن قال بها : ثم بين الله . وقال : نعم ، مك . إلى محمد بن الحسن في ذلك ، فكيف محبة أن جدد لإكمال دلها فخرت بالله .

٩٢٢ - ومن قال لعيره : عدا رسول رب نو كراه كرامته ، وإذا به تهديده ، فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى (وعمى قياس هذه المسألة . يجب أن يكون في المسألة التي ذكرناها في أول هذا النوع اختلاف المشايخ) .

٩٢١٣- رجل تزوج امرأة ولم يحضره شهود، فقال له رجل: غدا را ورسول را بر تو گواه کردم. أو قال: حدی را و غیر ششکان را گواه کردم، فقد كفر؛ لأنه اعتقد أن الرسول أو الملك يعظم القريب.

٩٢١٤- من فتاوى الأصل: ولم قال: فرشته دست راست را گواه گرفتیم، وقرشته دست چپ را گواه کردم لا يكفر، لأنهم يعلمان ذلك، لأنهم لا يغيبن عنه. في مجموع التواريخ: وإذا قال: حوالا یا گران حواله شدیم، فقد احتلف المتبايع وحمهم لله تعالى في كفره، ووجه الكفر ظاهر؛ لأنه أوعى القريب.

٩٢١٥- وإذا صاححت الهامة فقال رجل: يموت المرتضى، كفر القائل عند بعض المتبايع، وأما إذا خرج إلى السم - فصاح الحفص: مرجع من سفره - فقد كفر عند بعض المتبايع أيضاً.

وإذا قال لحرمي دست بزرگ نهاده است، ويعتقد ما قال ويستحسنه فقد كفر. وإذا قال: فلان تیرگ خویشتن نخواهد مردن یخشى عليه الكفر. ونو قال: من یوده و نابوده ندانم يكفر. مثل الفضلي رحمه الله تعالى من معنى قوله عليه الصلاة والسلام: ومن أتى كهنا وصدقه بما يؤمن فقد كفر به أنزل على محمده^(١) فقال: اتكاهن السحر، فقبل له. هذا الرجل أو المرأة التي تقول: أنا أعلم المسروقات، هل تدخل تحت هذا الخبر؟^(٢) قال: نعم، قيل له: فإن قال هذا الرجل: أن أخبر عن أخبار الجن إياي. قال: وإن قال هكذا فهو ساحر كاهن، ومن صدقه فقد كفر؛ لأن إخباره يقع عن الغيب، والغيب لا يعلمه إلا الله تعالى. ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿قُلْ مَا خَرَّ قِلْتِ الْحَيِّ أَنْ كُرْ كَثُرُوا يَعْلَمُونَ الْقَائِبَ﴾^(٣) نعم الغيب لا يعلمه جر ولا إنس.

نوع آخر

فيما يعود إلى الأنبياء عليهم الصلاة والسلام:

٩٢١٦- ومن لم يشر ببعض الأنبياء، أو عاب نبياً بشيء، أو لم يرض بسنة من مبادئ

(١) أخرجه محمد بن راشد عن جماعة من أصحابنا ٣٤٨٥-٢٠٣٤٩، وابن أبي عمير عن حماد (١٩٤٥)، وذكره الذي في ميزان القدير ٢٨٥/٥

(٢) أنت من آف دم ر خ د.

(٣) سورة نساء الآية ١٥.

لمسلمين ، فقد كفر . وسئل أبي مغازل عن أنكر سورة الحنجر ، وذو الكفل قال : كل من لم يجمع لأمة على سوره ، أو يفسره ، أو يحدسونه قبل حكايته السور . قال : أبو حصين الكبير : كل من أضافه بعض النبي فقد كفر . وكذلك لو قال : أو كان فلا يثبت أمراً به ، فقد كفر .

وهي المتأوى الصنعري الشريفة : لو قال بالغاربية : أو فلا يفسره ، يودي من ياتى بكفره ، فإن أمره لو كان فلا رسول الله لم يؤمن به ، فقد كفر . أو قال : أو أمرى الله بأمر كذا لم أقبل . ونحو الجامع الأصغر : (أو ومع من الرجل ومن عبده خلاف : فقال : إن بشر رسول الله لم يؤمن به لا يكفر ، وبخلافه إذا قال : إن كان ما قاله "الأنبياء صديقاً وحقاً نحو من فقد كفر ، وكذلك لو قال : أنا رسول الله ، أو قال بالغاربية : من يخاف عير يدينه بيمين من لم يكفر . ولو أنه حين قال هذه المقالة طلب عيره مع التحريم ، فقد قيل : يكفر الطالب ، وبعض متأخرين من المشايخ أقام : إن قد عرّف الطالب (طهاراً) عيره وانصد لا يكفر ، ولو دل شعير لشيء سعيير يكفر عند بعض المشايخ) . وعند بعض المشايخ : لا يكفر ، إلا إذا قال ذلك عديراً الزمان .

٩٢١٧ - ولو قال : لا أدري أن النبي عليه الصلاة والسلام كان إنساناً أو جناً بكفر . ولو قال : محمد ، ورويتك يود ، أو قال : جامة بفسر : ينادي يود ، أو قال : كان طويل الظفر ، فقد قيل : بكفر مطلقاً ، وقد قيل : بكفر إذا قال عني وجه لإهداه . ولو قال : قلبي على السلام تلك الرجل ، أو : كذا وشذا ، فقد قيل : أنه يكفر ، وقيل : لا يكفر ، وقد صح أن رسول الله ﷺ طاعت جماعة من أصحابه رضي الله عنهم ، على كراهة من الأئمة . استأذنه أن يظنوا أنبياء يحادونه ، وعندنا هو عليهم السلام ، لأنهم رؤس الله ﷻ في ذلك ، وقال واحد منهم لكعب : إن خروج هذا الرجل كان من ابتلاء علياً . ولو كان ذلك كفر لما قاتله .

٩٣١٨ - ولو ستم الرحمن وجلا اسمه محمد أو أحمد أو كعبه أبو القاسم ، وقال : يا ابن الربية ! زهر كه خدسي (يا ابن اسم أو يابن لفظ كعب بن مالك) ، فقد ذكر في بعض المواضع أنه [لا يكفر] لأن الأوهام لا تنسق عند ذكر هذه المسألة إلى الشيء بطله ، وذكر في

(١) من يعترف بالله من الأهل والأمة من طوبى له .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨١١) ، ومثل هذا من الأئمة . وقد سألني عن هذا (١٨٠١) باب فقل كعب أن أنكرت ما عرفت اليهود ، لا يفسرون في سنة الكفر (١٢٠٥) ، باب ما سأل عن من حاد الأهل بواله كعبه ، أو قال القاسم في معاصر المعاصر ٢٤٥/١

بعض المرواصع أنه إذا كان ذاكرًا للنبي عليه الصلاة والسلام يكفر .

٩٢١٩- ومي ذكرناه الأصل : إذا أكره الرجل أن يشتم محمدًا ﷺ ، فهذا على ثلاثة أوجه : أحدها : أن يقول : لم يحظر مالي شيء ، وإنما شتمت محمد ﷺ كما هابوا مني ، وأنا غير راض بذلك ، وفي هذا الوجه لا يكفر ، وكان كما لو أكره على أن يتكلم بالكفر ، فتكلم به وقلبه مطمئن بالإيمان .

ثانيها : أن يقول : حطرت بيالي رجل من النصارى اسمه محمد فأردت بالشتم ذلك ، وفي هذا الوجه لا يكفر أيضًا : لأنه لم يشتم محمدًا ﷺ .

وثالثها : أن يقول : حطرت بيالي رجل من النصارى اسمه محمد ، فلم أشتم ذلك النصراني وإنما شتمت محمدًا ﷺ ، وفي هذا الموضع يكفر في القضاء فيما بينه وبين الله تعالى ، لأنه شتم محمدًا عليه الصلاة والسلام طائغًا ، لأنه أمكنه دفع الإكراه عن نفسه بشتم محمد ، فخر خطيئته ، فيكون طائغًا في شتم محمد عليه الصلاة والسلام وإنه كفر . ومن قال : جبن النبي عليه الصلاة والسلام لا يكفر ، ومن قال : أغشى على النبي عليه الصلاة والسلام لا يكفر .

وفي نوادر الأصول لشخص الأئمة الحلواني : وسئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن من يقول : إن محمدًا رسول الله إلا أنه يحب أن يشتمه ، قال : هذا رجل لم يعرف الله ، لأنه لو عرفه لم يجب أن يشتم رسوله .

٩٢٢٠- إذا قال : لو لم يأكل آدم الحبة ما وقعنا في هذه البلاء ، ففي كفره اختلاف المتأخرين رحمه الله تعالى ، وإذا روى رجل حديثًا عن النبي عليه الصلاة والسلام فرده آخر ، قال بعض متأخريه أنه يكفر ، ومن المتأخرين من قال : إن كان ستورًا يكفر ، وكذلك لو قال بطريق الاستغفاف : سمعناه كثيرًا يكفر .

٩٢٢١- إذا أغشى أن لا يكون نبيًا من الأنبياء ، إن أراد الاستغفاف بذلك النبي أو عداوته يكفر . ولو قال رجل مع غيره : كان رسول الله يحب كذا ، بأن قال مثلاً : كان يحب القرع ، فقال ذلك الغير : لا أحب هذا كسر ، هكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى نصًا . وبعض المتأخرين قالوا : إذا قال ذلك على وجه الإهانة كان كفرًا وبطلونه لا يكون كفرًا .

٩٢٢٢- وإذا روى رجل لغيره أن رسول الله ﷺ قال : بين قبري ومبيري روضة من

برايں اچھے، فقال: اِنَّكَ لَمِنْ سَائِلِيْهِمْ وَخَطِيْبِيْهِمْ، جِيْزِيْ دِيْكَرُ غِيْ يَنْهَم، فَقَدْ قِيْلَ
بِكُنْ.

٩٢٣- رجى قال لامرأته: مراصم نيس، فقات امرأته: إنك تكذب، فقال الرجل: لم عهد الأب والملايكة عنك، كه مراصم نيس لا تصد بهم، فقات: نعم لا أصدقهم، ذكر غي محسوس الوارث. أنها تكفر. وفيه أيضًا. رجى قال مع عمره. إن آدم حملوا الله عليه نوح الكروب، فقال ذلك الرجل: سر ما به جولاها، وچكان باشي فهذا كفر. لأنه استخف به الله عليه الصلاة والسلام.

٩٦٦- رجل عازٍ (مع أخيه) كتب كتاباً، يأكل رسول الله ﷺ كان يلحس أصابعه الثلاث، فقال ذلك الرجل: ايى اى است، هذا كفى. وجئ فاناً^١ الآخر: اليس الثياب البيض فان هذا رسول الله ﷺ، فقال ذلك الرجل: لو كان هذا رسول الله ﷺ پس عفان دمت مرنه، فليس يلحس الثياب البيض. فقد قيل: هذا مستخفاف سنة رسول الله ﷺ وادعاهم

٩٣٦٥ - رجل فذل لأخبر اخي رأيتك. وقلم أظلمك. حين هذا سنة رسول الله
 ﷺ. فقال ذلك الرجل: لا أفعل وإن كان سنة فيه! أكثر لأنه قال: ذلت على سبيل الإنكار
 والرد. وكذا في سائر السنن خصوصاً في سنة أبي معروف، وثبوته بالتواتر كالسنة وغيره.
 فعند روى عن محمد بن مفضل أنه أنفق ليلة أجتمعوا على ترك أسواق قنابلهم كتب فائق
 الإنكار. في نسخة الإمام الخليلي: وزأيت في موضع آخر إذا قال الرجل لغيره: «سواء بك
 أو فقص شاركت عاب سنة. فقال: لا أفعل. إن أنكر، أملاً بغير. وفي نسخة الإمام الخليلي
 أيضاً: «چه عزیز» رسم است دهقانان که عدم می خورند و دستها نمی شویند، قال: «إن قال
 بهو نمانه بکتر».

۹۲۲۶۔ وفی بمصر، النوار : إذا قال الرجل : چه بکدر بند سبت : پست آه

١٢: أخرجه الإمام الثاني في سنة (١٢٨٩) بائناً، ثم يبيّن: وأخرجه ابن أبي شيبة في مسنده (٣١٦٩) في كتاب الطلاق، ما جاء على لسان حماد، والبرقي في مسنده (١٢٠٦) في كتاب الطلاق، والضراري في (١٠٥٠) (٧٧٣)، وأحمد في مسنده (١١٦٣٨)، والبرقي في مسنده (١٠٥٧)، وإمامي في مسنده (٣٩٤)، وأبو يعلى في مسنده (١٣٤٤)، والطبري في الكبير (١٣٤٦)، والبيهقي في مسنده المروءة (٦٠)، وصاحب المعجم (٨١).

(۱) میں المصنف فی سوانح بر الأعیان و انشاء من طبع درویش

(٢) نغز، بالغا، حية، حذر، حش

(١١) سورة، كلمة فارسية معناها الغار.

يَكْفُرُ ، لِأَنَّهُ مَنُخْبِتٌ بِالسَّيِّئَةِ ، فَكَيْفَ لغيرِهِ ؟ سَبَّاتِ بَسْتِ كَرْدِهِ بِكَادِرِينَ أَفْكَدِهِ ، أَوْ قَالَ : إِنْ جِئَهُ بِرِسْمٍ بَسْتِ سَبَّاتِ بَسْتِ قَرْدِهِ بِدَسْتِهِ ، مَرِيرٌ ثَلَاثُونَ أَلْفَ ، قُلْ ، قُلْ ذَلِكَ عَلَى سَبِيلِ الطَّعْنِ مِنْ سَنَةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَكَيْفَ كَفَرُ .

نوع آخر

في رد الأوامر الشرعية :

٩٢٢٧ - إِذَا قَالَ : ' أَوْ أَدْرَى اللَّهَ ، أَلَمْ يَكْدِمْ أَمْرًا عَلَيَّ ، أَوْ قَالَ : أَوْ صَدَقَاتِ الْقَبِيلَةِ بَعَثَ بِهِ هَذِهِ حَبِيبَةُ مَا سَبَّاتِ ، فَهَذَا كُفْرٌ . وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : لَوْ أَعْطَانِي اللَّهُ تَعَالَى الْخَيْلَ لَا أُرِيدُهَا دُونَكَ ، أَوْ قَالَ : لَا أَدْنِيهَا دُونَكَ ، أَوْ قَالَ : لَوْ أَمَرْتُ أَنْ أَدْخُلَ الْحَيَّةَ مَعَ فَلَانٍ لَا أَدْخُلُهَا ، أَوْ قَالَ : لَوْ أَعْطَانِي اللَّهُ تَعَالَى اخِيَةَ لَأَحْبَبْتُ أَنْ لَا أَحْلِلَ هَذَا الْعَسَلُ ، لَا أُرِيدُهَا ، أَوْ قَالَ : لَا أُرِيدُهَا وَأَرِيدُ رُبِّيهِ ، فَهَذَا كَلِمَةُ كُفْرٍ .

نوع آخر

فيما يعود إلى الملائكة عليهم السلام :

٩٢٢٨ - إِذَا قَالَ مُفْرِدٌ : ' وَبَنِي إِدْرَكَ كَرَامَةُ مَالِكِ الْمَوْتِ فَهُوَ خَصٌّ عَظِيمٌ ، وَهَلْ يَكْفُرُ هَذَا الْفَذَلُ ؟ ' فِيهِ اخْتِلَافٌ لِمَنْحَرِ رَحِمَهُمُ اللَّهُ تَعَالَى ، بَعْضُهُمْ قَالُوا : يَكْفُرُ . وَأَكْثَرُهُمْ عَلَى أَنَّهُ لَا يَكْفُرُ ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : ' حَوْرٌ رَوَى فَلَانٌ بَيْنَهُمْ يَنْدَارُ مِنْ كَرَامَةِ مَالِكِ الْمَوْتِ سَبَّاتِ ، وَلَوْ قَالَ : رَوَى فَلَانٌ رَأْسَهُمْ مَبْدَاهُمْ جَوْنٌ وَوَيِ مَسْتَأْذِنَاتِ ، أَكْثَرُ أَفْضَالِهِمْ رَحِمَهُمُ اللَّهُ تَعَالَى عَلَى أَنَّهُ يَكْفُرُ . رَجُلٌ قَالَ لِأَخِي : ' مَوْ فَرَسْتَهُ تَوَامُ فَرَسٍ مَوْضِعَ كَدِّهِ أَعْيَنَكَ عَيْنُكَ ' ، فَكَيْفَ خَبِلَ بِهِ لَا يَكْفُرُ . وَكَذَلِكَ قَالَ مُطْلَقًا : ' أَنْ مَلَكَ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ : ' أَدْرَى سَيِّ .

نوع آخر

فيما يتعلق بالقرآن :

٩٢٢٩ - إِذَا أَنْكَرَ آيَةَ مِنَ الْقُرْآنِ ، أَوْ سَحَرَ بِآيَةٍ مِنَ الْقُرْآنِ ، فَهَذَا كُفْرٌ ، وَمَنْ وَهَمَ لَهُ الْفَعُولُ ، بَسْتِ مِنَ الْقُرْآنِ ، فَكَيْفَ ذَكَرَ فَرَسٌ فَتَأَوَّى إِلَى الْبَيْتِ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى . أَنَّهُ لَا يَكْفُرُ ، وَرَوَى عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ وَأَبِي يَسْعَدٍ - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمَا - أَنَّهُمَا إِذَا سَمِعَا مِنْ الْفَرَسِ : ' فَايَهُمَا ' لِكَلَامِ تَأْوِيلِ فَلَانٍ يَكْفُرُ ، وَبَعْضُ الْمُنَافِقِ عَلَى أَنَّهُ يَكْفُرُ . وَحَكَى مِنْ الْقَاضِي الْإِمَامِ حَمَلِ بْنِ

خالى رحمه الله تعالى فنه قال: ذكر في آخر تفسير أبي الليث حديثاً أن من زعم أن المصنفين ليسا من القرآن، فأولئك عليهم لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، وعزل هذا الوعيد إنما ورد في حق الكفار دون المؤمنين، ولأن الأمة اجتمعت بعد الصدر الأول أنهما من القرآن، والإجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم، والأول أقرب إلى الصواب؛ لأن الإجماع المتأخر لا يرفع الخلاف المتقدم عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى، على ما هو المذكور عند عامة المشايخ وعند علماءنا على ما ذكر شمس الأنسة السرخسي، فيبقى لهذا الكلام تأويل صحيح فلا يوجب الكفر، بخلاف ما إذا أنكر أية أخرى من القرآن؛ لأنه لا تأويل في أية أخرى، أما هنا فبخلافه.

٩٢٢٠- وإذا قرأ القرآن على ضرب اللدف أو القصب، فقد كفر. رجل يقرأ القرآن، فقال رجل: ابن جبه بانك طوائفت فهذا كفر. معلمة قالت: تأخرت أن أفريده شدة امت رسم^(١) بنج شبيه نباهه شد است تكفر؛ لأن هذا قول يخلق القرآن، وقيل: لا تكفر؛ لأنهم لا يريدون بهذا الخلق حقيقة الخلق، وإنما يريدون به التزول حتى لو اعتقدت حقيقة الخلق بكفر.

٩٢٣١- وإذا قال لعيره: قل هو الله أحد وأبوست بردي، أو قال: أقم نشرح را كبرياء كرفته، أو قال لمن يقرأ عند المريض يس: دو دهان مرده به فهذا كله كفر، وكذلك إذا قال لعيره: اي کوتاه تر از انا أعطيتك دهان فهذا كله كفر أيضاً.

٩٢٣٢- وإذا قال لمن يقرأ القرآن، ولا يتذكر كلمة: ﴿وَالَّذِينَ اتَّخَذُوا السَّفَافَ بِالْسَّفَافِ﴾^(٢)، أو ملا فدا، وجاء به، وقال: ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾^(٣)، أو قال: وكانت سراً بطريق المزاج، أو قال عند الكيل، أو الوزن. ﴿وَلَوْ أَنَّمَا فِي الْأَرْضِ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ بِخَيْرٍ مِنْ ذَلِكَ﴾^(٤)، يريد به المزاج لهذا كله كفر. إذا قال لعيره: سخانه چنان پاک کرده جون ﴿وَالسَّمَاءَ وَالْأَرْضَ﴾^(٥)، فقد نيل بكفر.

وقال الإمام أبو بكر بن إسحاق رحمه الله تعالى: إن كان القائل جاهلاً لا يكفر، وإن كان

(١) حكاه في الأصل و ط و م - وفي ف - سيم مكان: رسم، وفي الثناخراخانية نقلاً عن المحيط: تأخر أن أفريده شدة است سيم يخشى نباهه است

(٢) سورة الفجاءة: الآية ٢٩.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٤.

(٤) سورة المطففين: الآية ٣.

(٥) سورة الطارق: الآية ١.

عالمًا يكفر ، وإذا قال لشيره : هتار ألم نشرح بسنه يعني أبديت العلم ، فهذا كفر .
وكذلك إذا جمع أهل موضع ، وقال : ﴿ وَحُشِرْتَاهُمْ فَلَمْ يُغَادِرْ مِنْهُمْ أَحَدًا ﴾^(١١) ، أو قال : ﴿ فَجَعَلْنَاهُمْ جَمْعًا ﴾^(١٢) ، أو قال : عبدًا فقد كفر لاستخفافه بالقرآن . وكذلك إذا قال : إلهكم ، فقال له آخر : سريني ياك كن ، فهذا كفر . وكذلك إذا دعى رجل إلى الصلاة جماعة ، فقال : أنا أحصى وحدي ، فإن الله تعالى يقول : ﴿ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنبِيءٌ ﴾^(١٣) . أو قال لرجل : اتزع اسمك فإذ الله تعالى قال : ﴿ تَكَلَّأَ بِلِ رَأْيٍ ﴾^(١٤) فهذا كله كفر .

٩٦٣٣- وكذلك إذا قال لشيره : نقشل بخور ، فإن الشغل يذهب بالمرجع ، قال الله تعالى : ﴿ فَتَنَقَّضُوا وَتَذْهَبْ رِيحُكُمْ ﴾^(١٥) فقد كفر إذا أراد به الطير . وإذا قال لشيره : كيف تقرأ ﴿ وَأَنَّا نَزَعْنَا نِزْعًا ﴾^(١٦) بنصب النون ، أو برفع السين ، وأراد به الطير يكفر . وإذا قال : ﴿ قَاعًا مَصْفُوفًا ﴾^(١٧) شدة است ، فهذه مخاطرة عظيمة ، وإذا قال لبياني القمر : ﴿ وَوَلَبَّاقِيَاتُ الصَّالِحَاتِ ﴾^(١٨) ، فهذه مخاطرة عظيمة أيضًا ، إذا قال : القرآن أعجمي يكفر ، ولو قال : فيه كلمة أعجمية ، ففي أمره نظر ، هكذا ذكره أبو القاسم المنصور رحمه الله تعالى .

نوع آخر

فيما يتعلق بالصلاة والزكاة والصوم :

٩٦٣٤- وفي الجامع الأصغر : قال أبو حفص الكبير رحمه الله تعالى : إذا قيل لمريض : صل ، فقال : والله لا أصلي أبدًا ، فلم يصل حتى مات ، ثم جاءته^(١٩) فقلت أرموه ،

(١) سورة المكهة : الآية ٤٧ .

(٢) سورة المكهة : الآية ٩٩ .

(٣) سورة العنكبوت : الآية ٤٥ .

(٤) سورة المطففين : الآية ١٤ .

(٥) سورة الأثفال : الآية ٤٦ .

(٦) سورة النازعات : الآية ١ .

(٧) سورة طه : الآية ٩٠ .

(٨) سورة المكهة : الآية ٤٦ .

(٩) وفي أمثاله غيبة : فوجاهني به فقلت

٩٢٣٩- رجل مضى في رمضان لا يدبره ويقول: أن خروجه سبب: لميت. أو يقول: زاده مني أمه؟ لأن كل صلاة في مصاب ساء إلى أربعين صلاة يكفر، إذا قال: الشراء يح محرك صبر، فهذا كلام البراءة - لعنهم الله تعالى -.

٩٢٤٠- إذا صلى إلى غير القبلة مستسماً، فهاهنا ذات القبلة، فإذا أبو حنيفة رحمه الله تعالى. ثم كافر كما استعسر. وبه أحاد: لقمة أو البيت رحمه الله تعالى. قال: لقمة، أو البيت: هذا، وإذا إذا صلى به غير طهارة، أو جسد، مع اليوم النجس. قال: لقمة، أو البيت: الإسلام على الله تعالى. أو صلى إلى غير القبلة متعمداً أو مع الذنوب النجس متعمداً لا يكفر، ولو صلى بغير وضوء متعمداً بكفر، قال: قصده المجهل. وبه تأخذ.

٩٢٤١- وذكر شمس الأئمة الخواري: رحمه الله تعالى في مجال الخاطئ. أو صلى بعين طهارة لا يكفر، وفي كتاب النجس: إذا نحرى ورفع تحريمه إلى جهة، فترك تلك الجهة وصلى إلى جهة أخرى، روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه إذا قال: أختصني عليه الكفر لأعزب عن القبلة، واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في كونه. وهذا لأنه لما رفع تحريمه إلى جهة. نصرت تلك الجهة فدلته في جهة، وصار كما، لو رأى القبلة، وصلى إلى غير هذه جهة. واختلف المشايخ رحمه الله تعالى في كونه.

قال شمس الأئمة الخواري في شرح كتاب النجس: الأظهر أنه إذا صلى إلى غير القبلة على وجه الاستسما، ولا استخفاف يصير كقراءة، قال: رحمه الله تعالى في شرح كتاب النجس: وإذا إذا صلى غير طهارة، فعند ذكر في السواد أنه يصير كافراً، وذكر في المسقط حكم الصلاة بعين طهارة من حيث الطهارة والعصاة، ولم يتغير من الكفر، وبعضه من جنار رحمهم الله تعالى أخذوا بوجه السواد، وبعضهم أخذوا بوجه المسود.

ولو اتلى الإنسان ذلك الضرورة، بأن كان يصلي مع فروع فحدث، واستحى أن يظهر، وكنم ذلك، وسنى هكذا، وكان قرب من العدم، فقام يصلي، وهو غير طاهر، قال بعضه: هذا بخلاف. لا يصير كافراً؛ لأنه غير مستبرئ. ومن اتلى ذلك الضرورة، أو طهارة، ينبغي أن لا ينصب بالقيام يوم الصلاة، ولا يتراشياً، وإذا حتى شهده لا يقصد الركوع، ولا سمع حتى لا يصير كافراً بالإجماع.

٩٢٤٢- وإذا صلى في ثوب نجس، قال بعضهم: لا يصير كافراً، وإذا إذا صلى على

ممكن بحسب قول بعضهم: لا يصير كافراً^١، ولو اعتلى بصبي، أو امرأة، أو محتون، أو جنب، أو محدث، أو صلى الصلاة التوقية، وعليه دأبه، وهو ذاكراً لها، لا يصير كافراً في قولهم جميعاً.

٩٢٤٣- قيل لرجل: أن الزكاة، فنان: لا أدري، لا تكفر، هكذا قيل. وفي: في الأموال الباطنة لا يكفر، وفي الأموال الظاهرة يكفر، وينبغي أن يكون مصل الزكاة على الأموال التي ذكرناها في فصل الفساد. ولو قال: لست صوم رمضان لم يكن فرضاً، فقد اختلف، السابح رحمه الله تعالى في كونه. والصواب ما نقل عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل أن هذا على يده، إن نوى أنه قد ذلك من أجل أن لا يكتف أداء حرقه لا يكفر، ولو قال عند مجيء شهر رمضان: لا أنصركم، أو قال: جاء الغدي. انقلب يكفر.

٩٢٤٤- في نسخة المحرمي: إذا قال عبد دخل رجب: سبحان الله، إن قال ذلك نهاراً بالنسبة المنقضية بكفر، وإن أراد به التعتب نفسه لا بكفر، وينبغي أن يكون الجواب في أنسأه لأرضي على هذا الوجه. رجل قال: ماه رمضان وروى كعتنه، فقد قيل: إنه يكفر. وقال الحاكم عبد الرحمن: لا بكفر؛ لأن المراد من هذا صغفه وجوعه. وإذا قيل: جده ابن روزه كه سوادل مكرهت، وما ذكر إذا قال: هذه الطاعات جعلها الله تعالى عبداً عبنا، إن ماوى ذلك لا يكفر، وما يوله أن يقول: ليس خاعها برمايخ است، وكذا لو قال: أو لم يغرض الله معاني هذه اعطاعات كل خيراتها، لا يكفر إن تأوى ذلك.

سبع آخر

فيما يتعلق بالأدكار:

٩٢٤٥- إذا شجر رجلاً، فقال أحدهما: لا حول ولا قوة إلا بالله، فقال الآخر: لا حول مكثرت، أو قال: لا حول واجه كنتم أذحقى، أو قال: لا حول، لا بعض من جوع، أو قال: لا حول وإيكاسه انه له تولى شكست، بهذا كثر كله. وكذلك إذا قيل: ذلك عند الشيخ والتبلي، وكذلك إذا قال أحدكم: سبحان الله، فقال الآخر: سبحان الله وأبوست ما ذكر دى، فهذا كفر.

٩٢٤٦- ومن أكل طعاماً حراماً، أو قال: لا حول ولا قوة إلا بالله، فسقط حكم الإمام المعروف بالسنن، عز مقتضى أنه يكفر لا من خلفه عمى اسم الله. ولو قال عبد الفراغ من

الأكل : الحمد لله ، فقد قال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى : إنه لا يكفر ؛ لأنه شكر الله تعالى برأيه وصوابه ، وقصده بخلق ربي ، إنني غافله واتفقت أنه إذا كفر من غير الله كويد ، ويخورد كافر گردد ، وسجنين يوفت مباشرت زنا بوقت همار كسبتين بكيرد ، وكويد بسم الله كافر گردد بحكم استخفاف به نام خدای عز وجل ، وإذا سمع الأذان وقال : هو يكذب بكفر .

٩٢٤٧- وإذا قال لأخبر : قل : لا إله إلا الله ، فقال : لا أقول ، فقال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى : هو كافر ، وقال بعضهم : إن عني به أي لا أقول : بأمرتك لا يكفر ، وقال بعضهم : لا يكفر مطلقاً ؛ إن الفرس والمطلوب ذكر كلمة الإخلاص مطلقاً . ولو قال : بكفتن ابن كلمة چه برسه آوردی تا من گویم بكفر .

٩٢٤٨- رجل عطش مرات ، فقال له رجل محصورته : برحمتك الله مرة بعد مرة ، فعطس مرة أخرى ، فقال له ذلك الرجل : بجان آدم ازیرحمتك الله كفتن ، أو قال : دل تنگ شد ما راء ، أو قال : منول شدم ، فقد قيل : لا يكفر ، والجواب الصحيح أن قوله : برحمتك الله دعاء له ، ولو كان قال له : عفا قلبی عن دعائك لا يكفر ، كذا ههنا ، وإذا سمع المؤذن يؤذن ، فقال السامع : ابن بنگ باسبان است يكفر .

نوع آخر فيما يتعلق بأمور الآخرة كالقيامة

والبعث والميزان والحساب :

٩٢٤٩- من أنكر القيامة ، أو الجنة ، أو النار ، أو الميزان ، أو الصراط ، أو الحساب ، أو الصحافة المكتوبة فيها أعمال العباد يكفر .

وإذا قال الرجل لعبده : أذ العشرة التي لي عليك في الدنيا ، وإلا أخذ منك يوم القيامة ، فقال له حبيب : أعط عشرة أخرى ، وبدان جهان بیست بار خواه ، أو قال : بدان جهان بیست بار دهمت ، بعض المشايخ رحمهم الله تعالى قالوا : لا يكفر ، وقال أكثرهم : يكفر ، وبه كان يقضي الشيخ الإمام أبو بكر ، محمد بن الفضل ؛ لأن هذا منه استخفاف بالقيامة .

رجل قال لقاتل : يا بني تحشر رسی ، فقال الظالم : مرا ببحشر چه كدر ؟ فهذا كفر ؛ لأنه إن كان في اعتقاده لا محشر ولا قيامة ، فهذا من إنكار القيامة وإنكار المحشر وإنه كفر ، وإن كان في اعتقاده أن القيامة كائنة ، كان هذا القول منه على وجه الاستخفاف بالقيامة ، وإنه كفر أيضاً ، وإذا قال : لا أحاف القيامة ، أو قال فلان : فلان دن قیامت ، فهذا كفر .

۹۲۵۰- وإذا قال لخصمه: أخذ منك حقى فى المعشر، فقال خصمه: ذوان ابنو هى مرا کجا بابى، فقد اختلف المشايخ فى كفره، وذكر فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى: أنه لا يكفر. وإذا قال: همه نيکي بدن جهان مى بايد بأن جهان هر چه گير به خواهم باش، فهذا كفر.

۹۲۵۱- قال رجل لأخاه: بنشین تا از بهشت اژان سونیقبی، قال أكثر أهل العلم: يكفر، قيل لرجل: اترك الدنيا لأجل الآخرة، قال: أنا لا أترك النقد بالنسيئة، قال: يكفر. فى نسخة المحجواتي: قال: هر که باين جهان بى خورد بوردیان جهان چون کيسه دريده بود. قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى: هذا حذر وهز يأمر الآخرة، فيوجب كفر القائل. وسئل الشيخ الإمام هذا ممن وضع ثيابه فى موضع، وسلمها إلى الله، فقال له آخر: قد سلمتها إلى من لا يمنع السارق إذا سرق، هل يكفر هذا القائل؟ قال: لا.

نوع آخر

فى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

۹۲۵۲- رجل قال للأمر بالمعروف: غمغما آمد، إن قال ذلك على وجه الرد والإنكار يخاف عليه الكفر؛ لأنه فريضة، ومن أنكر الفريضة يكفر.

رجل قال لأخيه: بسمانه فلان پرو واورا أمر بمعروف كن، فقال ذلك الرجل: مرا او چه کرده است، أو قال: مرا از وجه آفر است، أو قال: مرا درو است، أو قال: من عافيت كزیده ام، أو قال: مرا باين فصولی چه کار، فهذه الألفاظ كلها كفر.

۹۲۵۳- رجل قال لغيره: اعنى عنى الأمر بالمعروف، فقال ذلك الرجل: روحان که باش شده، إن عنى به نفس الأمر بالمعروف، ومعناه: بأسمى که کار باس مى کسى، فهذا كفر، وإن عنى به فعله ومعناه غرض تو از أمر بمعروف-حققت أمر بمعروف نیست غرض تو آزار است و آزار کردن با من کارى باشد، فهذا لا يكون كفراً، وبودن الاستفسار لا يحكم بكفره؛ لأن الظاهر أن مراد المسلم هو التالى دون الأول.

نوع آخر

فيما يتعلق بالحلل والحرام:

۹۲۵۴- قيل لرجل: حلال واحد أحب إليك أم حرامان؟ قال: أيسه أسرع وصولا؟

نوع آخر فی العلم والعلماء والأبرار والمصلحین

وطلب أحد الخصمین من صاحبه الذهاب إلى الشرع، أو إلى باب القاضي:

حاجن قال: تب که غیم می آموزد، استانیهاست که می آموزد، او قال: با دست آن چه می گویند، او قال: ترویر است، او قال: من علم حيله وامكره، فهذا كله كفر.

۹۷۵۹- رجل رجع عن مجلس العلم، فقالت له امرأته: ار كسبت امدي فهذا كفر.

قال لرجل: اذهب معي إلى مجلس العلم. فقال: من يفدر على الإنيان بما يقولون، أو قال:

مراب مجلس علم چه كره، او قال: علم در كاسه نتوان ترید كرد، فهذا كله كفر. ولو قال:

مرا چندانی مشغول زان وفرزند است، كه بجاس علم می رسم، فهذا مذ طرة عظيمة إلى أراء:

به انتباهون بالعلم. وإذا قال: درم باید، علم چه كار باید بكفر.

في مجموع التوازل: وإذا قال لعالم: سبق علم را بكناسه اندر شكس مكفر. إذا كان

الغيبه يدكر شيئاً من العلم، أو بروي حديثاً صحيحاً، فقال لآخر: ابن هيج نیست رده، أو

قال: ابن سخن بچه كار اید، درم باید که امروز حشمت درم راست علم كراهه كار می اید،

فهذا كفر.

۹۷۶۰- ومن أبغض عالماً أو فقيهاً من غير سبب طهر خيف عليه الكفر.

إذا قال: فاستأذنه إذا كنت متدي كرون، فهذا كفر.

۹۷۶۱- امرأة قالت: لعنت بر شوئي دانشمند باد تكفر؛ لأنها استخفت بالنسبة

وفي فتاوى الأصل: رجل قال للعلماء: ذكر اخمار في است علمك، إن أراد به علم

الدين يكفر.

۹۷۶۲- رجل قال: فعل دانشمندان همتاست، وبعين كدفران همان بكفر، قيل: هذا

إذا أراد به جميع الأفعال. فيكون نسوة بين الحق والباطل.

وإذا خصم فقيهاً في حادثة، وبين الفقيه له وجه شرعياً، فقال ذلك الخصم: اين

دانشمندی بود، او قال: دانشمندی ممكن که پیش برود، بخاف سلبه انكفر. وإذا قال لفقيه:

ای دانشمندك، أو قال تملوی: ای عنويك. لا يكفر إن لم يكن قصد الاستخفاف بالدين.

حكى أن فقيهاً وضع كتاباً في دكان رجل وذهب: ثم مر على ذلك الدكان، فقال له

صاحب الدكان: دستره^(۱) فراموش كودي، فقال الفقيه: مرا بدكان تو كتاب دستره نی،

(۱) معصوب دست لره یعنی لره دسني كوچيك.

فقال صاحب الدكان: دوو گھر بدستورہ خوب می بود و حسن و بکتاب عشق سر دما، عشقی لعنہ فی ذلک إلى الإمام أبي مکر محمد ابن الفضل رحمہ اللہ تعالیٰ: یا سر فضل ذلک ار جا .

٩٦٦٣- رجل يجلس على مكان مرتفع ويشتبه بالانبياء . معه جده ابنه . عليهما
سائل ، ويقصحوكون منه ، ثم يصرونه بالخراي . فقد كتموا حجة ولا يخفاهم بالشرع . وكذا
لم لم يجلس على مكان مرتفع ، ولكن يستهزئ بالذكور ويستهزئ ، وانهم يقصحوكون ، فقد
كتموا . وكذا لم رجل اذا كان يشبه بالمعصين في مشيهم : يأخذوا حطب منه ويجلس الصبيان
حولهم ، ويستهزئون بالفاصلين وانهم يقصحوكون منه ، فقد كتموا .

رجل عرض عليه حبسه فنوى الاتيعة، وده، وقال: حبه سارنايه¹³ فتوى أورد، مفاد
قبيل، يكفر، لازم رد حكم الشرع، وكذا لو لم يقض حكمه، ولكن الفتوى المتدني على الأقران،
وقال: ليس جه شرع است، فهذا كسر.

جل استغفری عالمی خلیفہ سابقہ ، اقدس : لعالم وقوع الطلاق ، فقال استغفری : من طلاق ملاق حدہ ، ماہر کو چکان ماہر کہ بہتہ بود ، اقدس القاضی الزمام وکن الاسلام علی السعدی رحمہ اللہ تعالیٰ بکشفہ .

ورأيت في موضع آخر: إذا جئ أحد المسلمين إلى صاحبه يعرضي الأتية، فقال صاحبه: ليس كما أفعل؛ أو قل: لا يعمل بهذا، لأن عليه التعزير؛ لأنه إذا لم يفكر.

٩٦٦- رجل قال: أضعه شريد خيبر من العلم يكمه، فقالوا: ما إذا كان خيبر من الله تعالى، حسد لا يكثر؛ لأن في قوله: خيبر من الله تأويل صحيح، ما تقول: أردت به أنه، عمة من الله وما أدب الاستخفاف بالله، أما في قوله: خيبر من العلم، ليس له تأويل حرم فعلى الاستخفاف بالعلم يكمه.

۹۲۶۵ رحمن ذال لوجل مصلح . دیار روی نژاد من چنانست چو در حدیث ، قین
بحاف علیه الکفر .

رجل فان خصمه اذهب، معى الى الشرع، اوقفت بالاعلامية، بانى شريع عرفه، وقال
 خصمه: يا اباة نارت بروجى جبرته روم يكفرو، الاشد ساند الشرع، ولو قال به، مفضى روم،
 وافر، السائله لا يتغفر.

٩٢٦٦- عن نسخة الإمام الحجواني: وفيه قال: يا من شرب من كأس حبيب سيدنا محمد،

أو قال: بشي زروا، أو قال: مراديو من^(١) هـ من شريعت جه كنتم فيها كله كفر ولو قال: ان وقت كه سيم مندى شريعت وقاضي كحويود يكفر أيضاً، ومن المتأخرين من قال: إن عسى به فاقس البلد لا يكفر.

(وإذا قال الرجل لغيره: حكمك الشيع في يد الخدعة هذا، فقد ذلك الغير: من يرسم كازمي كنم بشرع مني، يكفر عند بعض المتأخريين، وعند بعضهم لا يكفر. ومن مجموع الرجال^(٢) إذا قال لرجل لامرأته: انه مؤلى بشي حكم الشرع، فتجسأت جنة عذيق، وقالت: ايك شرع زروا، فقد كفرت، واثبت من زوجها

نوع آخر

فيما يقان عند التعزية والمريض والبرء من المرض:

٩٢٦٧ - إذا قال: فلا، أو مضيت زبيدة، أو قال: للمعري: يروك مصيبي زبيدة تر، فبعض مشايخ نسخ قولوا يكفر، وبعض المتأخريين قاله: انه ليس بكفر، ولكنه خطأ عظيم. وبعضهم قالوا: انه نسي يكفر ولا خطأ، وإليه مال احكام عبد الرحمن وانقاض. أبو علي السفي وعليه القوي: لأن كل مكره مصيبة.

روى قال للمعري: هر چه^(٣) أو خلدني بكاست ورحمات تو ويا دوت داد. يخشى على فائه الكثير. ولو قال: ويا دوت كنند فهذا خطأ وجعل، وهو مذهب أهل الجهم والتدوية عليهم اللعنة. أما عند أهل السنة والجماعة: الأحلي لا ينتقص ولا يزداد. وكذا إذا قال: ان حاز ولا يكاست وبعجان تو يوست، ولو قال: مرده، وحال تو سپرد يكفر، وهو مذهب أهل التسامح.

٩٢٦٨ - جاني براس مرصه، وقال رجل آخر: ولاي نمر باز فرمدا، فهذا كفر ذكر في مجموع الرجال في الجامع الأصغر: إذا مرصو الرجل، واشتد مرضه ودام. وقال نريص. إن شئت تؤذي مسلماً، وإن شئت تؤذي كافراً. يصور كافر مائة مرة نداء عريته. وإذا لم يحس به ابتلى تعصبات متروكة، فقال: أخذت مالي، وأخذت ولدي، وأخذت كذا وكذا، فمدا هذه أيضاً؟ وماذا بقي لم نفعده؟ أو ما أنشبه هذا من الألفاظ، فقد كفر، هكذا

(١) المبرور المضمع أي عبد من نكاح، أو حديد من راسها نسي، فأنكره. وبها هو

(٢) ترك من قد

(٣) أي كل ما مضى من شيء يكون بهاد لم أحمله. أو قال: زاد عليه الدعاء.

حكى عبد الكريم بن محمد رحمه الله تعالى، فكتب له: أُرأيت أن المريض لو قال ذلك لفالة من غير قصد، لكن جرى على لسانه لشدّة المرض، قال: انحرف الواحد، ونحو ذلك، فقد جرى على اللسان من غير قصد، أما مثل هذا الكلام فنقل ما جرى على اللسان من غير قصد، بشارة إلى أنه يحكم عليه بالكفر ولا يصدق.

نوع آخر في الرجل يقول لغيره: يا كافراً! أو يقول لامرأته: يا كافرة! يا مغواًج! أو المرأة تقول لزوجها: يا مع وما يتصل بها:

٩٢٦٩- إذا غضب رجل على عبده، أو أمته، أو عني ونسبه، فجمع بضربه ضرباً شديداً، فقال له قائل: أنت لست بمسلم، فقال: لا، أئني عبد الكريم بن محمد رحمه الله تعالى. أنه إن قال: ذلك عمداً بكفر، وإن جرى على لسانه غلظاً لم يكفر. وذكر الفضلي رحمه الله تعالى أن من أحب امرأته بقوله: هي "يبر" لست بمسلم لا يكفر، بعد حركي عن بعض أصحابنا رحمه الله تعالى: أذرحلاً لو قيل له: لست بمسلم؟ قال: لا، يكفر، لأن معناه عند الناس أن أفعاله ليس أفعال المسلمين، فقوله: هي إلى لست بمسلم، أعده من هذا.

٩٢٧٠- قالت امرأة لزوجها: ليس لك حممة ولا دين ترضى خلوتي مع الأجانب، فقال الزوج: ليس بي حمية ولا دين الإسلام، فقد بين: أنه يكفر، وهذا أشد من المسألة الأولى.

رجل قال لامرأته: يا كافرة! يا يهودية! يا محوسية! فقالت: هم جنين ثم طلاق مراده، أو قال: أكرهم جنين شي باسم، بأنو نياشم، أو قالت: أكرهم جنينم بأنو صحبت نمارم، أو قالت: نو مرو اندازی كغرت. ولو قالت: أكرهم جنينم مرا مدار لا تكفر، وقد قيل: تكفر أيضاً؛ لأن هدف على المجازات والتحقيق، والأول أصح؛ لأن الثغالب فيب من الناس أنهم يريدون بهذا التعليق، وبه كان يقضي جدي القاضي الإمام الأجل جمال الدين رحمه الله تعالى، وعلى هذا إذا قالت المرأة لزوجها: يا كافراً! يا يهودي! يا مجوسي! ففضل الزوج، همجنين، أو قال: همجنينم من الزم من يبرون أي، أو قال: أكرهم جنينم غي بودمى نوا نذارمى، فقد كفر، ولو قال: أكرهم جنينم بامن مبدش، فهو على الاختلاف، والصحيح أنه لا يكفر، ولو قال: جودن جنينم، أو قال: لك راه كه جنينم بامن ماش، فلا يظهر أنه يكفر وقيل بخلافه أيضاً.

٩٢٧١- ولو قال لأجنبي: يا كافراً يا يهودي! معان. همتين نربا من صحبت مدار،
أو قال. اگر همجنين بود من، تو صحبت ندارم، إيا. آخر ما ذكر من الألفاظ، فهو على
ما قلنا فيما بين الزوجين.

٩٢٧٢- رجل أراد أن يفعل فعلاً، فقالت له امرأته: اگر کار بکنی کافر باشی، نفعل
ذلك الفعل ولم يتفعل إليها ولا يكفر. ولو قال لامرأته: باک فرة! فقالت امرأة: لا، بل
أنت، أو قالت لزوجها: باکافر! فقال الزوج: بل أنت، لم يقع بينهما فرة. هكذا ذكر الفقيه
أبو الثبت رحمه الله تعالى في فتاياه، وعلى قياس قول الفقيه أبي بكر الأعمش، ومن تابعه
من أئمة بحراني في المسألة التي تأتي بعدها ينبغي أن تقع الفرة.

فإن لزوجها: چون مع حجب آگنده تسله، معان الروح: من جدين شاه با مع
دشمنه، أو قال: ما مع چو داشمنه، فهذا من الزوج كفر. ولو قال الزوج لها: یا مغرایح!
فقالت: بس چندین که مغرایح را داشته، أو قال: مغرایح را چو داشته، بهذا كفر منها.
ولو قال لسلم أجنبي: باکافر! أو لأجنبي: یا کافره! ولم يقل المحاطب شيئاً، أو قال
لامرأته: یا کافره! ولم تقل امرأة: شيئاً، أو قالت لزوجها: یا کافر! ولم يقل الروح شيئاً.
شأن، كان الفقيه أبو بكر الأعمش لينحي رحمه الله تعالى يقول بكفر هذا الغافل، وقال غيره
من مشايخ بلخ: لا بكفر. فأنفت هذه المسألة إلى بخاري، فاجاب بعض أئمة بخاري أنه
يكفر، فوجع الأجواب إلى بلخ. فمن أنى بخلاف الفقيه أبي بكر، جمع إلى ثراء، وعلى قياس
المسألة التي تقدم ذكرها ينبغي أن لا يكفر هذا الغافل على قول الفقيه أبي الثبت رحمه الله تعالى
وبعض أئمة بخاري.

والمختار للفقيه في جنس هذه المسائل، أن يقال يمثل هذه المعالاة إن كان أراد التسم.
ولا يعتقد كافر لا يكفر، وإن كان يعتقد كافر، فخطأه بهذا بناء على اعتقاده أنه كافر يكفر،
لأنه لا يعتقد المسلم كافراً، فقد اعتقد دين الإسلام كافراً، ومن اعتقد دين الإسلام كافراً يكون
كافراً.

٩٢٧٣- مردی مر پیری کافر را، یا مر پیری زنی کافره را، بگوید: یا ابی یا امی چنان که
مردمان می گویند، در میان سخن این لفظ کفر به بود؛ لأن المسلم قد مکون له أب کافر أو أم
کافره، ويجوز أن يقال لهما: بلی أو بأمی، ولا يكون کفرأ

وإذا قال الزوج لامرأته: خرجت کافر، فقالت: نعم، أو قالت المرأة لزوجها: فخرجک

كافر، فقال الزوج: نعم، أو قال الزوج: فرجوا كافر، أو قالت المرأة: فرجوا كافر، لا تقع التفرقة بينهما ولا يكونان هذا كفراً.

٩٢٧٤- وإذا قال لولدته: أي مع بجه، أو قال: أي كافر بجه، كثر أهل العدم أنه لا يكفر، وقال بعضهم: يكفر، وإذا قال لده: يا كافر حذو يد، لا يكفر بالانصاف، هكذا ذكره الإمام الطحاوي، ورأيت في موضع آخر: أن الدابة إن كانت شجت عنده يكفر.

٩٢٧٥- وإذا قال لغيره: يا كافر! يا يهودي! يا مجوسي! لبيك يكفر، وكذلك إذا قال: أرى همجيرة كبر يكفر، ولم لم يقل: ذلك، ولكن قال: تولى حدود أو سكنت لا يكفر.

وإذا قال المرء لغيره: يمين يمينه كافر سدي، إن قال: حشيت إن كافر لا يكفر، ولو قال: جنتانم يرتاحيدى ك حو مشم كافر شمد يكفر.

رجل قال: أين دورك يا مسلماني ورزیدن نیست، ووركلر كافر است، فقد قيل: يكفر، وإله ليس بصواب عندي.

رجل قال لأخوه: خور نرمی تو به من، فقال الرجل مدحياً له: من، ويزعم هو أنه لم يعتقد بذلك الجوسية، قال عبد الكريم: إن كان: أو دلت، ذلك اجروا به فكفى ثم أعفد الكفر، ذكرنا في الختام الأصغر.

٩٢٧٦- وفي: وأعدت النافلي: مسلم ومجوسي في موضع، فعدا رجل مجوسياً، فقال: يا مجوسي! فأجبه المسلم: إن كان في عين واحد لك الدعى، فزعم المسلم أنه يدعو لأجل ذلك العدس لم يفرقه الكفر، وإن لم يكونا في عمل واحد يحاف عليه الكفر.

مسلم قال: أنا متحدث بكفر، لأن المتحدث كافر، هكذا ذكره الإمام أبو المعين رحمه الله تعالى في أصول الحديث، ولو قال: ما علمت أنه يكفر، لا بعدر به؛ لأن هذا أمر خارج مسلم قال: مما أرى سمعت رجلاً كاشري يرمي به لا يكفر بهذا القول، وهو قال: هو زمانى كافر شرم يكفر.

رجل تكلم بكلمة رجم القوم أب كافر، ولبس بكفر على الحقيقة، فعلم أنه كفرت ورن معلق شمد، قال: كافر شمد كبير ورن معلق شمد كبير، قال: يكفر، وغيره أمر أنه.

رجل وعط فاسفاً، رده إلى التوبة، فقال: أرى بين هذه كلمة معادير منبه، قال: يكفر، لأنه أخبر أنه يكفر بعد هذا؛ لأن وضع فاسف، فالمجوسية على الرأس كبر على ما يأتي بينه بعد هذا، إن شاء الله تعالى.

٩٢٧٧- قالت المرأة زوجها: خاهر بوءن بهتر رستو بوءن تكفر؟ لأن المقام مع الزوج محرر، فندرج تحت الكفر على التفرس.

٩٢٧٨- إذا غاب: هر چه مسلمانى كردم به كافران دایم اكر فلان كار كنم؟ وعلان كار كرد لا بكفر، ولا تخرجه كفارة اليك؟ لأن هذا التصرف ليس بيمين، وقد عرف ذلك هي كتاب الأيمان.

امرأة قالت: كدوم كه اين چنين كار كنم؟ قال الشيخ: إمام الأهل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى: تكفر وچون من روجه للمحال. وقال انفذنى الإمام على الصفدى رحمه الله تعالى: هذا تعليق ويمين. وليس بيمين. وإذا قالت لزوجها: إن حقننى بعد ذلك، أو قالت: إن لم ينته لى كذا تكفر، كثرت فى الحال.

نوع آخر

فى تمس ما لا يتبين أن ينتمى:

٩٢٧٩- كى فر أسسم، واعطاه الناس أشياء، فقال مسلم: كاش فيه وى كافر بودى يا مسلمان شدى وهر دمان او واجيزى دادندى. أو لمى ذلك عليه، وى بكفر. هكذا حكى عن بعض المشايخ رحمه الله تعالى. وى: كاشى توى اللبث رجبى اسلام. ولغاب كافر. مات الأب، وترك مالا، فقال: ليس لم أسلم إلى أن كان حتى أخذ من أبى. حكى النخبة أبو اللبث عن النخبة لى جعفر أنه لا بكفر، ويبقى فى المسألة إلا لى على قياس قول لى جعفر لى هذه المسألة. إنه لا يكفر.

٩٢٨٠- رجل شى أن لا يحرم به الحميم لا يكفر؟ لأنه كان حلالاً من قبل، ولو شى أن لا يحرم به لطمم والزنا وقتل النفس بغير الحق. بعد كفر؛ لأن هذه الأشياء لم تكن حلالاً فى وقت ما. وسمى السجل الأول شى ما ليس بمسحوب. وهو المصطلح الذى شى ما هو مسحوب، وعلى هذا لو شى أن لم تكن المباحة بين الأخ والأخت حراماً لا بكفر، لأنه شى ما ليس مسحوباً، فإنه كان حلالاً فى الأب. والخاضع: أن ما كان حلالاً فى زمان، ثم صار حراماً، فتمسك به لم يكن حراماً لم يكفر.

٩٢٨١- مسلم رأى عسيرة سبعة، فشمى أنه يكون هو نصرانيه حتى يتزوجها بكفر.

نوع آخر في التشبه بالكفار، وفي ترجيح الكافر على المسلم
وفي ملامة الذي أسلم على تركه دينه:

٩٢٨٦ - إذا وضع فلسوة لجوسي على رأب ، فقال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى : لا يكفر ، وقال بعضهم : يكفر ، ونصير المتأخر بين ذلك : إن كان هذا المصروف " محو دفع البرد ، أو غيره ، بأن كانت لفظة لا تليق به " فإن بدله " فلا بأس به " ولكن الصحيح أنه يكفر ، وما ذكر من ضرورة دفع البرد جيب بخره ، لأنه يمكن أن يخرجه ، ويخرجه عن تلك الهيئة حتى يصير شبه لفظة " يذبح ضرر الرد عن نفسه " ولا ضرورة إلى لسانها على تلك الهيئة .

٩٢٨٣ - وإذا تم الزمان على وسطه أو وضع العسل على كتفه ، فقد كفر ، وإذا جعل المسبب مثله شبه فلسوة للجوسي ووضع على رأسه ، احتلفوا فيه ، أكثرهم على أنه يكفر . لأن هذا تصريح بما هو كبر به لا مع الأهل .

ورد عند السام الرار على وسطه ، ودعى له الطرد ، احتار في كفر ، وقد قيل في ليس اسود وشد البثرة على الوسط ، وليس المراجع . يعني أن لا يكون قفراً من العلم . استحسن ذلك مشايخ مرند رحمه الله تعالى ، لأن هذه علامة مكينة لا تعلن لها الناس . وإذا لم يمسسه انتدب على هيئة المكينة ، وليس المراجع ، ونحن على جهة ، قال بشي أمه يكفر ، فإن أعطه بشي ، لا بأس .

وإذا كان لعنه حقه ، راجع بدم مرده ، فإن كان من اعتقده أنه كفر يكفر ، وما لا فلا ، وسنرى أن تكون في المسألة الأولى في هذا كله ما يلزم أن يكون " حقيقة " ، أن ليس هذه الأسماء كفر يكفر .

وقد وثقت بفتنة بسمير فتنة إن ساءل مرأسكة لصديري ، وقوم من البصراوي ينسبون الخمر ، بعضهم أصحاب الكهول ، فقال أقاربه : وهي كوشة عشرت من بر ميثان من يابسة - ما
أبشاد در دره وديار خوش گرمته ، فانظرت أجوبه فسنن أنه قد كفر بالله .

٩٢٨٤ - معلم صبيان قال : اليهود غير من المسلمين يكفر . فأنهم يقضون حقوق معلمي صانته يكفر . وحل حال : كافر في كرده به از حیات نکرده . أكثر العلماء راسمهم الله تعالى على أنه يكفر ، وقال بعضهم : لا يكفر .

٩٢٨٥ - ولو قال : أنجارية لا يكفر . من البصراية لا يكفر . وله قال : الصبانية خير من

المجوسية يكفر إذا جرى بين الرجلين كلام عند المعاملة ، فقال أحدهما لصاحبه : الكفر خير مما أنت تعمل ، قال بعضهم : يكفر ، وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى : إذا أراد به تصحيح تلك المعاملة دون تحمين الكفر لا يكفر .

كافر أسلم ، فقال له رجل آخر : تراهم يرآؤده از دين خویش ، يكفر هذا القائل .

نوع آخر في الخروج إلى النشدة^(١) والمذهب إلى ضيافة المجوس والإهداء إليهم في يوم النيروز وقبول هداياهم في ذلك اليوم واتخاذ الجوائز لأهل النيروز الحاج والذبح لأجلهم :

٩٢٨٦- قال الشيخ الزمخشري المزايدة أبو بكر بن طرخان رحمه الله تعالى : من خرج إلى النشدة ، فقد كفر ؛ لأن فيه إعلان الكفر ، فكأنه أعاد عليه ، وعلى قياس مسألة النشدة الخروج إلى نيروز للمجوس والموافقة معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم من المسلمين يوجب الكفر ، وأكثر ما يفعل ذلك من كان أسلم منهم ، فيخرج إليهم في ذلك اليوم ويوافقهم ، فيصير به كافراً ، ولا يشعر بذلك .

٩٢٨٧- قال في الجامع الأصغر : رجل اشترى يوم النيروز شبقاً لم يكن يشربه قبل ذلك ، إن أراد به تعظيم النيروز ، كما يعظمه المشركون يكفر ، وإن أراد به الأكل والشرب والنعمة لم يكفر .

٩٢٨٨- قال صاحب الجامع الأصغر : "المسلم إذا أهدى يوم النيروز إلى مسلم آخر شيئاً ، ولم يرده تعظيم ذلك اليوم ، ولكن جرى على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ، ولكن ينسئ أو لا يفعل ذلك في ذلك اليوم خاصة ، ويعمله قبله أو بعده ، كيلا يكون تشبيهاً بأولئك النجوم ، وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام : "من تشبه بقوم فهو منهم"^(٢) .

وفي الواقعات حكى عن أبي حفص الكبير رحمه الله تعالى : لو أن رجلاً عبد الله تحسيناً ، ثم جاء يوم النيروز ، فأهدى إلى بعض المشركين بيضة يريد به تعظيم ذلك اليوم ،

(١) نشدة الأتاتشيد : سفر من أصغار العهد القديم ، فعمل المراد من نشدة المجوس الذي ينل فيه ذلك الكتاب .

(٢) أخرجه أبو حنيفة في سنن (٤٠٣١) باب ما جاء في النعيس ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤٣٠١٦) باب ما خالفوا : فيما ذكر من المراج والناخذا ، ومجرب راشد في جامعه (٢٠٩٨٦) باب حبل القفا الزمخشري ، وأحمد ١/ ١٧٨ في التورع باب ما يكره من التحريف ، والبيهقي في مسنده ٣٦٨/ ٧ و ٢٩٦٩ ، والتهذيب في مسنده (٣٨٥-٣٩٠) ، وذكره البيهقي في الزوائد ٢٧١/ ١ .

فقد كفر به، وأحبط عمله، وهذا بخلاف ما لو اتخذ مجوس دعوة لحق شعر رأسه الصبي، ودعا الناس إلى دين، فحضر بعض المسلمين دعوته، وأهتدى به شيئاً، لا يكفر.

وفيه حكمة: حكم أن واحداً من مجوس شربل كان كثير المال، حسن الشهود للمعتز المسلمين، وكان يفتي على مساجد المسلمين، ويعد إلى بها دهن سراجها، فدعا الناس مرة إلى دعوة اتخذها خلق رأس ولد، وجداً نصته، فشهد دعوته كثير من أهل الإسلام، وأهتدى إليه بعضهم، ففسد ذلك على مقسمهم، فكتب إلى أستاذ شيخ الإسلام أبي الحسن الاستغناء رحمه الله تعالى أن أدرك أهل بلدك، فقد ارتدوا، وشهدوا شعار أهل المجوس، ونقص عليه القصة. فكتب إليه شيخ الإسلام رحمه الله تعالى: أن إجابة دعوة أهل الذممة مظنة في الشرع. ومجازاة الحسن بالإحسان من باب لمؤنة الكرم، وحلق الرأس ليس من شعار أهل الضلال، والحكم بردة أهل الإسلام بذلك، لغير غير محكم، والأولى لأهل الإسلام أن لا يوافقوه على مثل هذه الأحوال لإظهار الفرج والمروة.

٩٢٨٩ - اجتمع المجوس يوم النوروز، فقال معلم: غيوب زعمي نباهه الله، أو هال - نيك انين نياهه الله، يخاف عليه الكفر. وما يأتي به المجوس في يديهم من الأضمة إلى الأكارم والسادة، ومن كانت بيته وبهم معرفة وذهاب ومجيء، هل يحل أخذ ذلك؟ وهل يصير ذلك يدين الأخذ؟ فقد قيل: إن من أخذ ذلك على وجه الموافقة بغير حرم يصير ذلك مدينه، وإن أخذ لا على ذلك الوجه لا بأس به، والاحتراز عنه أسمى.

٩٢٩٠ - وسئل الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى عن الطوائف لأهل نيروز والحاج؟ قال: كل ذلك لهو ونعب.

٩٢٩١ - ومن يدعي في وجه إنسان شاة وقت الخلقة، أو تأخذ جولة، فقد بخر الذابح، وأمدح ميتة. وقال الإمام سعد بن عبد الواحد: إذا ذبح الرجل الإنسان أو البقر في الموازيات لأجل الذي يقدم من الحج أو العزوة، كان الشيخ الإمام أبو عبد الله الحلي عزي، والشيخ الإمام أبو حفص السفيكوري، والقاضي الإمام أبو علي النعماني، والشيخ الإمام أبو عبد الرحمن الكاتب، والشيخ الإمام عبد الواحد، والشيخ الإمام أبو إسحاق التوفدي، وأحكام الإمام أبو محمد الكنتسي رحمه الله تعالى يقولون: يكفره، فأما أن يأكره ذلك أشد الكراهة، ولكن لا يكفره؛ لأننا لا نسمي الضن بالمسام أن يتقرب إلى آدمي بهذا النحو.

نوع آخر

فی بایات علی بالسلطین والجبابرة والاکاسرة

۹۲۹۲ حکمی عن الإمام الهندی أبی منصور المازندرانی رحمه الله تعالى : أن من قال سلطان زماناً : إنه عادل ، فقد كفر بالله ؛ لأنه حایر بیقین ، ومن سعى الخور عدلاً بکفر ، وقال بعض المشایخ رحمهم الله تعالى : لا یکفر ؛ لأن له تأویلاً ؛ لأنه یکنه أن یقول : أردت به الله عادل من غیره ، أو یقول : عادل عن طریق آخر .

سلطان عظمی ، فقال له رجل : یرحمک الله ، فقال رجل آخر لهذا الثاني : لا تقال للسلطان هذا ، فإن هذا الثقلان یکفر .

۹۲۹۳ - وإذا قال للسلطان أو لغيره من الجبابرة : ای خدای یکفر ، لو قال : ای بار خدای ، فکذا یکفر عند بعض الفسایخ رحمهم الله تعالى . لأن بار " یلغة فارس بزرگ بود ، قفوله : بار خدای ، معناه : خدای بزرگ تر ، ومن قال لغيره : خدای بزرگ ، ألیس إنه یکفر ؟ کذا هنا

وحکمى عن الشيخ الإمام أبی مکر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى : أنه قال : إن عرف هذا الثقلان أن معنى هذه الكلمة ما قلناه ، وقصد بها ذلك المعنى کفر ، وإن لم یعرف معنى هذه الكلمة حقیقته رجوت أن لا یکفر ، عن الفقیه أبی نصر الدبوسی والفقیه أبی جعفر وحجاجة من أنتم بفتح رحمهم الله تعالى . أنه لا یکفر

قال صاحب الجامع الأصغر : وهو الصواب هندی ، ووجه ذلك : أن خدای اسم لمن يتولى أمر بني ، يقال : قد خدای لمن يتولى أمر البيت . وفي فوائد الفقيه أبی جعفر رحمه الله تعالى : أنه إن أراد بذلك کلامین یکفر ، وإن أراد بجميع ذلك کلاماً واحداً لا یکفر ؛ لأن بار خدای یکلام واحد ليس من أسماء الله تعالى ، فأما تکلامین فهو من أسماء الله تعالى ، أحدهما بار والثاني خدای .

رجل سمع ألقاب رجل من الجبابرة ، فقال : بشر عی بنید که حویشتن را بار خدای تعالی در کدواتید لا یکفر ؛ لأنه لم یقل : گوزید ، يكون وصفاً لله تعالى عما لا ینبئ به ، إنما قال : در کوزاند خدای ، یعنی بالقول ، وإنه حال مستنکر .

فی مجموع الشوارب : وأما سجدة هؤلاء وتنسب إلى الأرض بعن أيديهم ، فسمياتی فی کتاب الاستحسان فی فصل علی حاد ، إن شاء الله تعالى

نوع آخر فی کلام المضقة فی حالة الفسق وفي غیر هذه الحالة

ویدخل فی هذا النوع بعض مسائل الخمر:

الفاسق إذا سقى ولده الخمر أول مرة، فجاءه أمراءه، ونزوا الدراهم والسكر، فقد

كفروا

۹۲۹۹- إذا شرع فی الفساد وقال لأصحابه: بیئیدنا بکی خورش یزیم یکم، وإذا

قال: شاد مباد آنکی که به شدی ما شد بیست یکم، وكذلك إذا اشتغل بالشرب وقال:

مسلمانی آشکارا می کنم، أو قال: مسلمانی آشکارا شد یکم.

ولو قال: أحب الخمر ولا أصبر عنها یکم، مکذبا، وقيل: مغلافاً أيضاً.

وإذا قيل لرجل: شئت ومع قلنت شرب الخمر، لماذا لا تنوب؟ فقال: أكره أن أكره

مادر شكيداً لا یکم؛ لأن هذا استفهام أو تسوية بين الخمر واللبن في الحب.

في مجموع التوازل: قيل لرجل: شربت الخمر؟ فقال: خورش می آوردم، لا یکم،

و كذلك فی جمیع المعاصی.

فإن واحد من الفقة: أقر ازیں خمر یار، بریزد جبرئیل پیر خورش بر داری یکم.

۹۲۹۵- قال واحد منهم: هر که مست کرده فی حدود مسلمان نیست یکم. فیل

لفاسق: إنك تصبح كل يوم توفى الله وخلقه الله تعالى، قال: خورش می آورم یکم. قال

للمعاصی: این نیز راهیت و منعی یکم.

رجل ارتكب شيئاً من الصغائر، فليل له: تب إلى الله تعالى، فقال: هر چه کرده ام ما

توبه کنم؟ یا کوید. من چه کرده که توبه می باید کرد؟ یکم.

هاقی قد فی مجلس الشرب لجماعة من الصلحاء بیئید ای کافران نامسلمانی بینید

یکم.

نوع آخر

فی تعلیم الکفر وتلقينه والأمر بالارتداد:

فی "جامع الأصغر": قال الفقيه أبو القاسم رحمه الله تعالى: من لقن إنساناً كلمة الکفر

لینکلم بها، کفر، لقن وإن کان علی وجه الدعاء والصلح، ومکذا روی عن ابن مالک

الروزی، وعنه: أن من أمر امرأته حتى ترد عن الإسلام لتبين من زوجها فهو کافر، ومن ألقى

به فهو کافر.

زكري البجلي عن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى . من أمر رجلاً أن يكفر صلاً الأمر ككفر ، كفر المأمور أو لم يكفر .

٩٢٩٦- وفي القوادير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى : أن من عثم آخر الارتداد كفر تعلم . ردت الآخر أو لم يرتد . قالوا في مسألة المرأة : وهذا إذا علمت كفرته ، أما إذا علمها لا تشر ما . بل تعلم الارتداد لا يكفر انهم لم . وقال النخعي أبو النخعي رحمه الله تعالى : إذا علم امرأه الارتداد ، إذا يكفر إذا علمها الارتداد وأمرها بذلك ؛ لأنه حينئذ يصير زناً لها بالكفر .

وهذا كله على قول من يقول : بأن الرضا يكفر بمجرد كفره . أما على قول من يقول : بأن الرضا يكفر غيره فلا يكون كفراً ، فلا يكفر الأمر والعلم

نوع آخر

في الإكراه على التلطف بالكفر وما يتصل به :

٩٢٩٧- قال محمد رحمه الله تعالى : إذا أكره المرء على أن يتلطف بالكفر بوعيد تلعب ، أو ما أشبه ذلك ، فتلفظه ، فهذا على وجه : أما إذا كان يكفر بالكفر ، وقلبه مطمئن بالإيمان ، ولم يخطر بباله شيء سوى ما أكره عليه من إنشاء الكفر . وفي هذا الوجه لا يحكم بكفره لا في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى ، وعنه قول الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَٰئِكَ لَهُمُ الْحَقُّ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ ﴾ . وبوجه رد الأثر عن رسول الله ﷺ في حتى عذارين بأسر رضي الله تعالى عنه ، والقصة معروفة .

الوجه الثاني : أن يقول : حظر مالي أن أخبر عن الكفر في الماضي كادباً ، فأردت ذلك ، وما أردت كفرة مستقبلاً حيالاً لكلامهم . وفي هذا الوجه يحكم بكفر قضاء حتى يفرق القاضي بينه وبين امرأته ؛ لأنه إذا قال : خطوبتي إلى أن أخبر عن الكفر في الماضي كاذباً ، وقد أردت ذلك ، فقد أخبر أنه عدل عند أكره علم ؛ لأنه أكره على إنشاء الكفر ، وهو ما أشاء الكفر إذا حكى عن كفر في الماضي . والحكمة غير الإنشاء ، فقد عدل عند أكره علمه ففعل طاعتاً . ومن أصر بالكفر في الماضي طائفاً ، ثم قال : أردت الكفر ، فالقاضي لا يصدق ؛ لأنه ادعى خلاف الظاهر ؛ لأن الظاهر هو انصدق حال الطوائف ، ولكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ؛ لأنه نوى ما يشبه لفظه ، فأنكر عن الماضي محتمل هذا اللفظ .

الوجه الثالث: إذا قال: خطر بيالي أن أخبر عن الكفر في الماضي كاذباً، إلا أني ما أردت ذلك بمعنى الإخبار عن الكفر في الماضي كاذباً، وإنما لردت كفرًا مستقبلاً جواباً لكلامهم. وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه أنشأ الكفر طائفاً؛ لأنه لما خطر بباله الإخبار عن الكفر في الماضي كاذباً، فقد أمكنه دفع إكراههم بالإخبار على الكفر في الماضي كاذباً، وقد أكرهه هو على إنشاء الكفر والإخبار كاذباً، والإخبار دون الإنشاء، فقد أمكنه دفع الإكراه بأقل مما أكره عليه، وقد أنى بالزيادة، والمكره إذا أنى بالزيادة على ما أكره عليه جعل طائفاً. ألا ترى أن من أكره على بيع عبي، فهو ب ذلك العبي، يجعل طائفاً في حق الهبة، كذا هنا. فهو معنى قولنا: أنشأ الكفر طائفاً. بخلاف ما إذا لم يخطر بباله أن الإخبار عن [الكفر في الماضي كاذباً، فأنشأ كفرًا، وقلبه مطمئن بالإيمان غير راضٍ بذلك؛ لأن هناك ثم يمكنه دفع الإكراه إلا أن] "يعين ما أكره عليه فجعل مكرهاً، والمكره على إنشاء الكفر لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى.

٩٢٩٨- وإذا أكره أن يصلي إلى هذا الصليب، فصلى فهو على ثلاثة أوجه: أما إن قال: لم يخطر بيالي شيء وقد صليت إلى هذا الصليب مكرهاً، وفي هذا الوجه لا يكفر، لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه؛ لأنه فعل ذلك مكرهاً غير راضٍ به، وقلبه مطمئن بالإيمان. وأما أن يقول: خطر بيالي أن يصلي لله، وقد صليت لله، ولم أصلي للصليب، وفي هذا الوجه لا يكفر أيضاً، لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه؛ لأنه ما صلى للصليب، إنما صلى لله تعالى.

وأما إذا قال: خطر بيالي أن أصلي لله تعالى، فتركت ذلك، وصليت للصليب، وفي هذا الوجه يكفر في القضاء، وفيما بينه وبين ربه؛ لأنه صلى للصليب طائفاً؛ لأنه لما خطر بباله أن يصلي لله تعالى، أمكنه دفع الإكراه عن نفسه بذلك؛ لأن المكره لا يدري أن المكره يصلي لله تعالى أو للصليب، فكان في اختيار الصلاة إلى الصليب طائفاً، فكفر في القضاء، وفيما بينه وبين ربه من هذا الوجه.

نوع آخر

في المنفردات:

٩٢٩٩- رجل قال لمن ينالعه: أفعل كل يوم عشرة أمثالك من الطين، أو لم يقل: من

أطير، فإن عني به من حيث الحقيقة، هذا كفر، وإن عني به جوار ضيقه لا يكفر.

ووقعت في زماننا من هذا الجنس ونحوه، أن رتباً قياً قال: قد حلفت هذه التسمية، فانفس أجوبة المفسرين أنه لا يكفر؛ لأنه يراد بالحق في هذا المقام التعبد، حتى لو عني حقيقة التحل وكفر.

رجل قال: وهي وركاز كليم. وأزادوا بحورهم، فقد قيل: هذا خطأ من الكلام، وهو كلام من يرقى لرقى من شبه. إذ قال: نأفقه من ربحي است، أو قال: تأمر من لا يرقى ورجل يربح أي است، مما روى في كيم سائلاً، قال بعض مشايخنا: حسمهم الله تعالى. يكفر، وقل بعضهم: يخشى عليه الكفر.

قال: درویشی باشد حق است، فهو خطأ عظيم. قال لميرة: جوار حق يرقى ده، فقال ذلك العبد: يعني هر کسی یازدی دهد من بنا حق یازدی دهیم، فقد كفر. مثل عبد الکبر وعبد بن سعد عن رجل كان يعطى امرأته، ويدعوها إلى طاعة الله، ويأمرها عن معاصيها، فأفادت امرأته: من لحدای راجه نام؟ وسلم چه دانم؟ من خویشتن را به دوزخ میاده؟. فقال: لب تكفر.

۹۳۰۰ رجل قال آخر: بك سجدة حدثني ركن ديك مسجد مرا، فقيل: لا يكفر هذا إنشائي؛ لأن السجدة في هذا المقام تدرك معنى السكوت، معناه السكوت لله تعالى ولي سئل الفقيه أبو بكر العباسي: رحمه الله تعالى: عن رجل كان يدعو بالشرط، فقال له: امرأته: لا تلعب بالشرط، فإن سعدت العلماء قتلوا: من بعد بالشرط، فيه من أعداء الله، هذا الزوج بالشرط: أي توفيق من الله من دخل من خليفته، ومن ربه؟ فقال له: لا، هذا أمر صعب نفسي فوف غلام، ورحمهم الله تعالى، ينبغي أن تسمع امرأته، ثم يحدد النكاح، وقال غيره: لا يكفر.

سئل عبد الكبر عن رجل تلعب مع قوم، فقال: الرجل: من أزد موج ستمكر ندم، أو قال: من أزد موج يندرم، قال: لا يكفر، وعنه التوبة والاستغفار.

وسئل عن رجل فيس له: بك درهه بده بعشرة مسجد صرف شتم یا مسجد حاصر ندوی سببار، فقال الرجل: من مسجد نه ایم، و نه درهه دهه، و نه اقامه جد چه کار. وهو مصر على ذلك، قال: لا يكفر، ولكن يعرف.

۹۳۰۱ وسئل الإمام الغضائري رحمه الله تعالى عن رجل قال لآخر: يا أحمق! فقال الرجل:

خلفني الله من سوق التفاح ، وخلفك من طين . فالطين ليس كذلك ، هل يكفر ؟ قال : نعم .

وسئل عن رجل قال تولا منيأ عنه ، فقال له رجل : أنت تصنع قد لا يكفر ، فقال :
بئس اصنع إذ لم يأت الكفر ؟ هل يكفر ؟ قال : نعم .

وسئل عن رجل أراد أن يقول : يا رب ! لم تخلق من عبيد ، أنصبر مني ؟ نفسي وحرى
على لسانه غلطاً ، فقال : ما رب ! هج كسر كور وكجود تراز من نه أنريدی ؟ فقال : يكفر في
القضاء ، ولا يكفر فيما به وبين الله تعالى .

٩٣٠٢- سئل عن يقرأ الفناء مكان الضاد ، ويقرأ كيف شاء ، يقرأ أصحاب الجنة مكان
أصحاب النار ، قال : لا يجوز بماله ، ولو تعمّد يكفر .

وسئل عن أجرى على لسانه قولاً منيأ عنه ، فقيل له : تألم به ، فقال : دعني أتم ، هل
يقدّم في النكاح ؟ قال : لا ، حين ترهم أن نكاحه قد فسد بهذا القول ، فجدد النكاح به
جديد ، بلزمه مهر آخر ؟ قال : لا .

٩٣٠٣- وسئل عن اعتاد شرب الخمر ، ثم تاب وترك شربها فمرض ، هل يجوز أن
يشربها ؟ قال : لا ، ولو لم يشرب حتى مات من ذلك المرض يؤجر ولا يأثم .

سئل العرفاني عما روى عن إبراهيم بن أحمد رحمه الله تعالى : أنهم ، أوه باليسرة يوم
الثروية ، وفي ذلك اليوم بمكة ، فقد : كان ابن مغاليل يذهب إلى أنه يكفر من اعتقد جواز
ذلك ، ويقول : ليس له ذلك من الكرامات إغاهي من المعجزات ، وأما أنا فاستحبه ، ولا
أطلق له الكفر . وقال محمد بن يوسف المعروف بآل أبي حنيفة رحمه الله تعالى : يكفر .

وهي الجامع الأصغر : قال علي الرازي رحمه الله تعالى : أخاف على من يقول سبحانه
وحبائبك وما أشبه ذلك الكفر ، وحوالاً أن العامة يقولون ، ولا يعلمون لقلت : إنه شرك ، لأنه
لا يمين إلا بالله ، فإذا حلف بغير الله فقد أشرك . وقال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه : لأن
أحلف بالله كأنني أحب إلى من أن أحلف بغير الله صادقاً .

٩٣٠٤- رجل قال لولده : أي استغفر الله ، أو قال : أي استغفرت الله بوجه ؟ لا يكفر ، وإذا
قال : الرزق من الله ، ولكن لم ينده حينئذ خواعه ، فقد قيل : إن هذا شرك ؛ لأن حركة العبد
أيضاً من الله ، وهو يرى الرزق من الحركة .

رجز قال : أنا بريء من ثواب والعقاب ، أو قال بالغاربية : من يزارم أو مرد وثواب .
فقد قيل : إنه يكفر ، وفي نسخة الإمام الحجاوي : رجل تكلم بكلمة ، فقال له آخر : ما أقريده
مكوى ، لا يكفر هذا الفساق ؛ لأن مراده من هذا أن يابودعه وأن يغفقه خبر مدهد المسألة في

مجموع التوارث

٩٣٠٥- رجل صديق رجل، فقال له المفسر وب: «ما أمرن أحد مسلمة، فقال الصديق: لعنت بر تو وبر مسلماني تو، بكفر».

وهي «مجموع التوارث»: رجل دعى إلى الصلح مع رجل، فقال: «ت را سجد كنم، وياوی آشتی كنم، قیل: لا بكفر، وچه نظر سدی، وچه اذا قال: فلان كافر تراست از من، فهدا الإقرار بكفره، وفيه هر چه فلان كريد نكسر، و كرهه كفر گوید بكفر».

٩٣٠٦- رجل قال بالغاربية: «ار مسلماني بيزارم، او قال ذلك بالعربية، فقد قيل: إنه بكفر».

إذا رأى الرجل الغرابة، أو رأى اثنين يخرجون للفرز، فقال: «أبا كرم حجارتك، فقد قيل: بخشى عليه الكفر».

رجل قال: «ثالث و فرخ روم، ولكن لا ربانم بكفر» قال لمير: «فر و فرخ نژاد رخت» و بعد زوج اندر از د رخت اندر آتی، بكفر. حكى أن في زمن مأمون الخليفة مثل غيبة عمون قتل حاكمها فقال: قضاء دست واجب شود، فأمر المأمون بصرب الفقيه حتى مات، وقال: «هنا استيزاء بحكم الشرع، والاستيزاء بحكم الشرع كفر».

نوع آخر:

٩٣٠٧- إذا وثق أحد الزوجين وفاة المتلفة بينهما في فخر الرواية في الحال، ولا يتوقف على قضاء القاضي، سواء كانت المرأة مدخراً لآبها أو لم تكن، وبعض مشايخ بيع مهم الفقه أبو انقسام الصفار، والفقيه أبو جعفر، كانوا يفتنون بعدم الفرقة بر دهن، وكذلك الشيخ الإمام إسماعيل الراشد من مشايخ بخاري يفتي بعدم الفرقة بر دهن، وكذا بعض مشايخ سمرقند، حسب الباب المعصية.

وروي ذلك: «أبا فائضة العنبل، فلغصان عقلها ثقل بكل غبط يلحفها من زوجها: تتخلص عن زوجها، ورعا نصير معروضة من جهة غيرها فترد، تتخلص عن زوجها، وتفس إلى ذلك الغير، فلا تقضى بالفرقة بإرادتها، حسب هذا الباب عليها».

وعامة مشايخ بخاري وسمرقند، وبعض مشايخ بلخ آخر بالفرقة بر دهن، وقالوا: بأن الردة متعبة للمكاح، ونكحهم أمر يحصل بالخبر على الشروح بالزوج الأول، فلا ضروره إلى إسقاط اعتبار الماي. وقد ذكرنا هذا الفصل في كتاب النكاح، وذكرنا ثمة أيضاً: أن

الفرقة بارتداد أحد الزوجين فرقة بطلاق أو بغير طلاق، وما فيها اتفاق.

نوع آخر:

٩٣٠٨- إذا قال الرجل: لا أدري أصحيح إيمان، أو لا، فهذا خطأ إلا أن يريد به معنى الشك، كما يقول: النفس لا أدري أيرغب فيه أحد أم لا، ومن شك في إيمانه فقال: أنا مؤمن إن شاء الله تعالى، فهو كافر إلا إذا أول فقال: لا أدري أخرج من الدنيا مؤمناً، فحينئذ لا يكفر. وقد صح عن كثير من السلف أنهم كانوا يستثنون في إيمانهم، والعذر عنه أنهم كانوا يستثنون لأنهم كانوا لا يشكون في إيمانهم فلما كانوا يستثنون لما جاء في صفة المؤمن في الأخير، كقوله ﷺ : «المؤمن من آمن الناس من شره»^(١)، وكقوله: «المؤمن من آمن جاره وفلقه» وكقوله: «ليس يؤمن من بات تبعان وجاره طار»^(٢)، حتى جاء في ^(٣) «وقوله: ومن اجتمع عنه كذا وكذا حصة»^(٤) ومن استثنى من المقدمين، فلما استثنى على أنه لم يعرف ذلك من نفسه لأنه شك في إيمانه.

٩٣٠٩- ومن قال: بخلي القرآن، فهو كافر، وكذا من قال: خلق الإيمان، فهو كافر. وروى عن بعض السلف أنه روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: أن الإيمان غير مخلوق.

٩٣١٠- ومن الشيوخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى عن الصلاة خلف من يقول بخلق الإيمان^(٥) فقال: لا يصح شيء، وذكر أبو سهل ابن عبد الله وهو أبو سهل الكبير عن كثير من السلف: ضي الله تعالى عنهم: أن من قال: انقر أن مخلوق، فهو كافر، ومن قال: الإيمان مخلوق، فهو كافر.

وحكى أنه وقعت هذه الخدعة بفرقاة، فأتى بمحضر منها، فكتب فيه الشيخ لإمام الزاهد أبو بكر بن حامد، والشيخ الإمام أبو حمص الزاهد، والنسخ الإمام أبو عبد الله البرقي،

(١) أخرجه الطبراني في «صحيحه» (٥٦٧٢)، باب من كان يؤمن بالله بمضي هذا الحديث، وصحبه في «صحيحه» (٢٧) أيضاً، والبيع في سنة (١٩٥٩)، باب من ثبته في معناه (٢٥١٢٨)، وجمعه في «جامعه» (٢٧/ ١٩٩)، والبرقي في «سيده» (٢٠٣٦)، وأحمد في مسنده (٢٦٧٩)، والطبراني في مسنده (١٣٤٠).

(٢) أخرجه الطحاوي في «معاني الآثار» ١/ ٢٧-٢٨، والديميقي في «مسند الفريسي» (٥٢٩)، وذكرنا أيضاً في «سير أعلام النبلاء» ٣/ ٣٧٥، وابن حجر في «القول المفيد» ٢١/ ١.

(٣) أخرجه عنه أبو حبان في «صحيحه» ١٥١/ ١.

(٤) هكذا في «أبو نعيم» وأما «وكان في الأئمة» فلهذا القرآن.

والتشيخ الإمام أبو إسحاق نصرير، الشيخ (إمام أبو بكر إسماعيل رحمه الله تعالى) أن
 'إيمان غير محقق، ومن قبل يخلطه، فهو كافر' وقد أخرج كثير من أسان من بحارها، منهم
 محمد بن إسماعيل صاحب الجامع نسب قوكم: مغلط الإيمان.

ومن اعتقد أن الإيمان والكفر واحد، فهو كافر، ومن لا يرفض بالإيمان، فهو كافر،
 ومن قال: لا أتري صفة الإسلام، فهو كافر.

وذكر تسمي الأئمة الخواري رحمه الله تعالى هذه المسألة، وبلغ فيها فذل: هذا رجل
 ليس له دين ولا صلاة ولا صيام ولا طاعة، لا نكاح، وأولاده أولاد الزنا، واستندل رحمه الله
 تعالى نبأه ذكره محمد.

٩٣١١ - صورتها: إذا قال ليهودي أو نصراني: صف دينك، صف دينك، فقال: لا
 أدري، فقال: هو ليس يهودي ولا نصراني، وحكمه حكم المرتد.

٩٣١٢ - وقال في الجامع: مسلم تروج نصرانية حذيرة لها أنوال نصرانية، فكبر من
 وهي لا تعقل ديناً من الأديان ولا تصفه، وهي غير معروفة، فإنها تبين من زوجها. معنى قول
 محمد: حمة الله تعالى لا تعقل ديناً من الأديان لا تعرفه بقلبها، بمعنى قوله: لا تصفه (لا
 يحير عنه باللسان)، وهذا لأنه لم يبق لها دين الأبوين نروان السبعية، ولم يظهر لها حجة
 الأمالة، وكانت جاهلة ليست لها ملة مخصوصة، وهي شرط النكاح ابتداءً، وقامت
 الصغيرة إذا بلغت عقله وهي لا تعقل الإسلام ولا تصفه، وهي غير معروفة، بانك من
 زوجها - محمد رحمه الله تعالى مسمى هذه في الكتاب مرتدة، لأنها حكمتنا بإسلامها بطريق
 الشبهة، وأول حكمتنا ذكرها، فكانت مرتدة.

ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع: أنها إذا سلمت وعرفت الإسلام بأن
 قالت: أنا أعقل الإسلام وأعرفه، وأقدر على وصفه، لكن لا أصفه، أنها من تبين من
 زوجها فأثارت: يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ رحمه الله تعالى. على قول من يشترط
 الإقرار باللسان نصير بمرته مسماً تبين، وعلى قول من لا يشترط الإقرار باللسان لا تبين من
 زوجها

وتلك لم يذكر في الكتاب: أنها إذا سلمت: أنا أعقل الإسلام وأعرفه، وسكر
 لا أقدر على وصفه تبين من زوجها، ويجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ رحمه الله
 تعالى، وقد ذكر هذه الفصول بنها في كتاب النكاح

٩٣١٣- وفي فتاوى النسفي : سئل عن امرأة قيل لها : ترديد مبدئي ؟ فقالت : لا ، فقال : إن أردت أمي : لا تحفظ الفتوح عبد النبي بقراً الصبيان من المكنت لا يصرها ، وإن أردت أمي لا تعرف وحدانية الله تعالى . فليست بمؤمنة ، ولم يصب نكاحها .
وعن حماد بن أبي حبيقة رحمه الله تعالى : أن من مات ولم يعرفه خالقاً ، وأنفه داراً غير هذه الدار ، وأن الظلم حرام ، فإنه لم يؤمن .

قال مشايخنا رحمهم الله تعالى : تعلم^(١) صفة الإيمان للناس ، وبيان خصائص مذهب أهل السنة والجماعة من أهم الأمور . ولتلف رضي الله تعالى عنهم في ذلك تصنيف ، ومختصره أن يقول : ما أمرني الله تعالى به قبلتها ، وما نهاني عنه انتهيت عنه ، فإذا اعتقد ذلك ، وأقر بلسانه ، كان إيمانه صحيحاً ، وكان مؤمناً بالكل - والله أعلم - .

نوع آخر:

٩٣١٤- قال محسنه رحمه الله تعالى في السير الكبير : وإدراج الأسير إلى دار الإسلام ، فخاصته زوجته إلى الفاضل ، وقالت : إنه ارتد عن الإسلام فبنت به ، وقال الأسير : أكرهني ملكهم ، وقال : لأنتك أولئك من باه . ففعلت ذلك مكرهاً ، قال قول المرأة : ولا يصديق الأسير إلا بالبيئة ؛ وهذا لأن سبب الفارقة وهو إجراء كفنة الشرك على اللسان قد ثبت بتصادقهما ، والأسير يدعو الإكراه يدعى أمراً أخفياً ، يعتبر حكم ذلك السبب ، فلا يصديق إلا بالبيئة ، ولأنه أصاف السبب الموجب للفارقة إلى حالة غير معهودة وهو الإكراه ، فإن الإكراه غير ثابت في حق هذا الشخص بعينه ، وفي مثله يحتاج إلى إقامة البينة ، كما لو قال لأمرائه : طفتك وأنا مجنون ، ولم يعرف منه الجنون في وقت ما ، وفالت المرأة : لا ، بل طلقني وأنت صحيح العقل ، فإن هلك لا يقبل قول الروح إلا بيينة ، نذاهنا .
فإن شهد الشهود أن أمك قال له : لأنتك أولئك من باه ، إلا أنا لا ندرى كفر بذلك أم لم يكفر ، وقال الأسير : إنما أجريت كلمة الكفر عند ذلك لا قبله ولا بعده ، قال قول الأسير : لأن شهادة الشهود صارت تلك أخالة معهودة له . فالزوج يصف سبب الفارقة إلى حالة معهودة يمنع وقوع الفارقة ، فيكون القول قول الزوج ، كما لو قال : طفتك وأنا صبي ، طفتك وأنا مجنون ، وقد عرف كونه مجنوناً قبل ذلك .

٩٣١٥- روى قال : شربت حتى سكرت ، فذهب عنني فارتدأت ، فإن عرف منه السكر

(١) م : تعميم صفة الإيمان للناس .

من واثب بيده الصلوة، فالتقوى قوله، وإن لم يعلم لم يقبل قوله؛ لأنه إذا عرف منه السكر بهذه الصفة، والسكر بهذه الصفة مانع وقبح الطلاق، محذور بإضافة الأزداد إليه مصيفاً صفة معرفة إلى حانة معيجه له مانع وقبح الطلاق، فيكون القول قوله.

وإذا لم يعرف منه سكر بهذه الصفة، كان هو صافاً لأزداده إليه مصيفاً سبب المعرفة إلى حاله معهوداً، فلا ينسب قول الزوج من ذلك، ولا ينسب إلى نفسه قول المرأة وكذا سبب في هذا لأن هذه آخره محض حوز الشرح.

٩٣١٦ - ولو أن امرأة قالت للآخر: سمعت زوجي يقول: المسيح ابن الله، فدان الزوج، بما ظن ذلك حكاية عن بقول ذلك، فإن أقر أنه لم يكلمها إلا بهذه الكلمة طالب منه أمرته؛ لأن ما هي صبيحة لا يصح ناسخ حكم ما تكلم به، فإن ما في ضميره دون ما تكلم به، والنسب لا يمسح إلا ما هو مثله أو فوقه.

الآية: أنه لو ظن امرأة، وهي الاستثناء بغيره، كذا الطلاق واقعاً لجداً يعني، ويستبرئ أن صدقه المرأة في ذلك أو كذبه.

ولو قال: إلى ومساك بكأمر، فقلت: النصارى يقولون: المسيح ابن الله، فقلت: المسيح بن الله قول النصارى، فلم تسع لمرة بعض كلامي، وقالت امرأة: كذب، فالتقوى قول الزوج مع نفسه: لأن الزوج هو ما اقرب بسبب الفرقة، لأن عين هذه الكلمة لا توجب الفرقة، فيكون الزوج في الحقيقة منكراً لما تدعى امرأة من سبب الفرقة، وهو بمنزلة ما نوقد الزوج: قد قلنا لها: أنت صلي إن شاء الله تعالى، وكذبت امرأة في قوله: يا ربنا، الله، وتلك نوقد الزوج، قد أظهرت قول المسيح بن الله، وأنخفت ما عرى ذلك إلا أني نكلت به موصلاً لكلامي المسيح بن الله، فالتقوى قوله في ذلك بصدقه.

قال محمد بن حجة الله تعالى: برهنه اليهود عليه أنهم سمعوه يقول: المسيح ابن الله، ولم يقل غير ذلك، فحسبه القاضي بين أمره به ولا يصدق في ذلك، لأن اليهود أنبوا السبب الموجب للفرقة، ويقول الإمام غير مقبول فيما ينسب شهادة اليهود عليه، بخلاف الوجه الأول، لأن هناك السبب الموجب للفرقة إما أظهر بقوله، وقد ظهر موصلاً بكلامه ما يوجب الفرقة، وهذا جعل القول قوله به.

فإن قيل: كيف يقال قول اليهود أنه لم يقل شيئاً غير ذلك، وهذه شهادة على النفس، قل: نحن ما فسرنا هذه المسألة على النفس، بما يلهي، على الإثبات مسمى.

بيانه . أن الشهود يقول لهم : لم يقل شيئاً غير ذلك ، أبشروا أن ما ادعى من الزيادة في ضميره . وما في المضمير لا يصلح ناسخاً لموجب الكلام ، فهذه شهادة على الإثبات من الوجه الذي قلنا ، فقبيلت ، حتى لو قال الشهود : لا ندري ، قال : ذلك أو لم يقل ، إلا أننا لم نسمع غير قوله : انسح ابن الله ، كان القول قول الزوج ، ولا يفرق القاضي بينهما ؛ لأن هذا الشهود ما أثبتوا أن الزيادة في ضميره لا في الكلام ، وإنما قالوا : لم نسمع ، وكما لا يسمع الشهود فثبت لم يسمع القاضي .

٩٣١٧- ونظير هذا إذا ادعى الزوج أنكلم بالاستثناء في الخلع ، أو ادعى التكنم بالاستثناء ، أو انشطر في الطلاق . فإن شهد اشهود عليه بطلاق أو خلع بغير الاستثناء ، لا يقبل القاضي قول الزوج ، ويعرق بينهما . وإن قال الشهود : لم نسمع منه غير كلمة الخلع أو الطلاق ، فالقاضي لا يفرق بينهما ، وكذلك القول قول الزوج في ذلك ، إلا أن يظهر منه ما يدل على صحة الخلع [من قبض السدل ، أي ذكرًا] ليدل ، أو غير ذلك ، فحينئذ أقاضى لا يقبل قوله في ذلك ، ومقدر الكل على الحرف الذي ذكرناه ، وقد ذكرنا مسألة دعوى الاستثناء في الخلع والطلاق في كتاب الطلاق فلا يعده .

٩٣١٨- ولو أن رجلاً عرف أنه جن مرة ، فقالت امرأته : ارتد البارحة ، وقال الزوج : علامي الجنون البارحة ، قلت ذلك وأنا مجنون ، فاقول قول الزوج ؛ لأنه أضاف سبب العرفه إلى حالة معهودة ، فالجنون إذا وجد بعد مرة بعد مرة ؛ لأن مادته لا تنقطع على ما يأتي بيانه في كتاب النبوخ . إن شاء الله تعالى . وإن لم يعرف بالجنون قط ، فلم يقبل قوله .

فإن لم يفرق القاضي بينهما في هذه الصورة حتى جن مرة أخرى ، ثم أفاق فقال للقاضي : كنت كذلك قبل اليوم ، لم يصدق على ذلك ، وبانت منه امرأته ؛ لأن الجنون بما يحدث ، فحدوثه لا يكون دليلاً على أنه كان موجوداً فيما مضى . فأما بعد ما علم وجوده ، فهو لا يزول على وجه لا يبقى له أثر ، فلهذا قبل قوله هناك ، ولم يقبله هنا .

قال : وكذلك انبوم ، لو ادعت أنه ارتد وقت العتس ، فقال الزوج : كنت نائمًا في تلك الحالة ، فالقول قوله ؛ لأن النوم يعترى المرء عادة في كل وقت ، وإنه مما يذهب ويعود ، فكان به مضيقاً إلى حالة معهودة .

ولو علم أنه سكر منذ شهر حتى ذهب عقله ، فقالت المرأة : إنه ارتد البارحة ، وقال الزوج : سكرت البارحة كما سكرت منذ شهر ، وكان الارتداد في حالة السكر ، وأنا

لا يغفل ، فإجابته منه ولا يصدق الزوج على دعواه ؛ لأن الحكم لا يعود بحد ، وإن سبب إلا بالتكسب سبب يتحدد بذاتك ، اكتساب فائدة السبب ، منه المصلحة غير معيوم ، فلا يقدر قوله إلا بالحد .

وعلى هذا لم يعلم أن المشركين أقروا به على الكفر ، فكفر ، ثم ادّعت عليه أنه كفر مرة أخرى ، فصاحها بالكفر الثاني ، وذكر أنهم أكثر مرة ثانياً ، لا يقل قوله هي ذنبت ، لأنه يدعي أنها متجددة كفر معلوم . وكذلك يؤيد عام أنه كان يريد أن يقل هذا الظاهر ، أو عنهم أنه شرب الصبيح منذ شهر ، ثم قال : شربته ثمانية فذهب عقله ؛ لأن هذا كله مما لا يعود إلا بالاعتساب حسب مقتضى ، بخلاف الجرد ، لأن هذه الأقرب ، مما تزول على وجه لا يبقى لها أثر ، وعلى وجه لا يعود فيه ، بخلاف الجنون ، وهذا الحرف بين العرف .

نوع آخر:

٩٣٩- ويعرض الإسلام على المرتد والمردة، حراً أو أسيراً، عتقاً كان أو أمناً، فإن أسلم المرتد أو الأقل، والأصل في قتل المرتد قوله عليه الصلاة والسلام: «من بدل دينه فاقتلوه»^(١) وإجماع الصحابة. فقد روي عن أبي بكر وعمر وعلي وابن مسعود وجماعه آخرون من الصحابة أن رسول الله تعالى عليهم أجمعين، أهدم وأوأ ذلك، ولم يقبل من غيرهم خلافاً. وأما ما ذهب إليه بعض المردة من حرمته، لأن الله به «ساحط للحراب»، وقد قام به المسلمون قتل الأحرار وهو الكفر، فأثبت ذلك منهم حقيقة الخراب في وجوب قتله. أو في إحاطته، كما في الكافر الأصلي؛ لأنه لا بد من عرض الإسلام؛ لأن الظاهر أنه لا يرتد إلا من أسلم وحلت عليه، فبمنح الدم من على الإسلام، لجوار أنه يكره لك الشبهة، فببطلانها، ولا يجب من الإسلام؛ لأنه من بطلته الدعوة. والكافر إذا بلغته الدعوة لأخف الدعوة مرة أخرى،

(١١) آخره السحاري في صحبه (١١٩٠ و ١٢٠٠ و ١٢١٠)، وان حاشي صحبه (١٢٧٥) باب
الزفة، وان اخاره هي الفسلى (١٨٣٢)، والبرهاني في سنة (١٩٩٨) باب من جلد من الزواف
والعاشق في سنة (١٢٢٤)، والبرهاني في الذكرى (١٦٥٩ و ١٦٦٥ و ١٦٧٤)،
والدليل في سنة (١١٩٠ و ١٢٠٠)، والسافر في سنة (٣٠٠٠)، والسنن في التكملة
(٣٥٢٦ و ٣٥٢٧ و ٣٥٢٨)، وان ساجد في سنة (١٢٥١)، وان آية في سنة
صحبه (١٢٩٩)، وعبد نوري في صحبه (١٨٧٥)، وأحمد في صبه (١٨٧١ و ٢٥٢٠
٢٥٢١)، وان حاشي جليل في سنة (١٢٩٩)، وان حاشي

(٢) فإما في سجد السجدة التي هي سجدة . أي سجدة واحدة .

علا، فکذا جہا .

ثم إذا عرّض عليه الإسلام ، وأبى أن يستسلم ، قتل من مدّته ، ولا يؤخر قتله في طاهر الرواية إلا إذا استعجل ، فيسهل ثلاثة أيام .

وفي التوراة من أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى: أنه يستحب للإمام أن يهبط ثلاثة أيام، يستمع أو لم يستمع؛ لرجاء أن يسلم، وهذا قد ذكرنا أن الارتداد لا يكون إلا عن غشية، وعدم زوال نسبة يعود إلى الإسلام، ولا بد لزوال الغشية من تأمل، ولا بد لتأمل من مدة، فقروا ذلك بثلاثة أيام.

وَقَدْ صَبَحَ أَنْ وَحَلَا قَدَمَ عُمَى عَمْرِو بْنِ عَبْدِ اللَّهِ تَعَالَى عَنْهُ. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: هَلْ مِنْ مَعِيٍّ؟
حَسْبُكَ فَقَالَ: بَعْدُ، وَجِئْتُ قَدْ ارْتَدَّ فَمُتْلَاءُ. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: لَوْ رَأَيْتَ مِنْهُ مَا وَرِثْتَهُ لَكُنْتَ حَسْبَهُ
لَئِنْ آيَامَ أَعْرَضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ فِي كَيْ يَرِي. مِنْ أَسْمَاءٍ وَإِلَّا قُتِلَتْ.

وجه طهر الرويه، وهو الخواص عن التمسك بحديث عمر رضي الله تعالى عنه أن
الحكم في ذلك الوقت كان كذلك، فقد كان قسم من هو حديث العهد بالإسلام، ومن كان
حادث العهد بالإسلام، وما يظهر له شبهة، فيرجع عن الإسلام بنحو الشبهة، ويعود إليه عند
رواله النسبة؛ ولا يدورون النسبة من مدة، فاستحب (الإيمان نظراً) ما في وما قد سنقر
حكم الدين، وتبين الحق، فالتفت بعد ذلك طاهرًا يكون عن نعمت مع احتشاد أن يكون عن
شبهة، فيزول لإزالة النسبة، وبذلك لم يظلم حمل على أنه متعمد، فتقبل إركانه لثمة.

فإن أسلم يخطئ سبيله. وإسلامه أن يأبى بكلمة الشهادة. وبغيره عن الأديان كلها سوى دين الإسلام، فإن عام الإسلام من اليهود والنصارى عن دينه [وس النصراني ما تدرى عن دينه]، والمراد تبس له معة معينة، فتمام الإسلام هي حقه ما تدرى من الأديان كلها، وإن تدرى عما انتقل إليه، كفى الحوصل القصيد

[illegible]

وإذا عسى وإيس عمر رضى الله تعالى عنهم يقولان: يقتل من المرة الرابعة لا محالة، ولا تقبل نوبته إلا أنه ظهر أنه مستحق مستمري، واستدلوا بظاهر قوله تعالى: ﴿إِنْ لَدُنْكَ

(?) قاتل من بين الخوارج قتلوا علي بن أبي طالب

$$q(\tilde{z}) = \frac{1}{2\pi} \int_{-\pi}^{\pi} q(\tilde{z}, \theta) d\theta$$

أَتَوَأْتُمْ كُفْرًا تُمْ أَسْأَلُكُمْ كُفْرًا، ثُمَّ إِذَا نَادُوا تُكْفِرُوا لَمْ يَكُنْ اللَّهُ يَفْعَلْ لَكُمْ وَلَا لِمُؤْمِنِهِمْ سُبُلًا ۝^(١)
 الآية [وروحه قولك: الآية التي قلناها]

وقد ذكرنا في البوار من أصحابنا رحمهم الله تعالى، أنه إذا تكرّر منه ذلك، بصرت صريحا، ثم يحسن إلى أن يظهر توبته وحشوعه، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنه إذا فعل ذلك مرارا قبل عليه، وهو أن ينتظر، فإذا أظهر كلفة الشرك، يغتن من عمر أن يستتاب، وقتل الكافر الذي بدعته الدعوة قبل الاستتابة جائز. هذا هو الكلام في المرتد.

٩٣٢- جئنا إلى المرتدة، والمرتبة لا نقل عندنا، حرمة كانت أو أمة، بحلاف المرتد، والصرف: أن نفس الكفر لا يبيح القتل، بدليل أن التحاقر الأصلي لا نقل، وإنا لبيع الكفر البعث على الخراب، وكفر المرأة لا يبعثها على الخراب؛ لأن نفسها ليست بصاحبة الخراب، ولا كذلك كثير الرجال، وإذا لم يقتل نجبر على الإسلام؛ لأنها انتمت أحكام الإسلام، فتجبر عليه كالرجل يجبر على الإسلام بالحبس واشتدّد دون القتل؛ لأن القتل بقوت القدرة على الإسلام، فلا يصلح للعصر على الإسلام بخلاف الحبس، ولا نفوذ: بأن المرتد يقتل بطريق الجبر على الإسلام، بل لدفع الشر والفساد بالمحاربة.

وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في المرتدة الحرة: أنه أخرج كل يوم، وتضرب تسعة وثلاثين سوطا إلى أن تموت، فإن كانت المرتدة أمة، فغلب مولاها من الغاضب أن يدفعها إليه؛ لئلا يبعثها في منكره، يجبرها على الإسلام ويستخدها، ذكر هذه المسألة على هذا الوجه في إجماع الصغير؛ لأن مراعاة حق المولى مع مراعاة حق الشرع ممكن من الوجه الذي بينا. وقال محمد رحمه الله تعالى في الأصل: دفعت إليهم إذا احتاجوا إليها، وهي الجامع الصغير. ثم يشترط الحاجة للدفع إليهم وهذا الصحيح، وكذلك انصح أن لا يشترط طلب المولى؛ لأن الحبس والجبر تصرف فيها، وولاية التصرف فيها للمولى. وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الأمة: أن الإمام يبعث إليها في كل أيام من يهددها، ويضربها تسعة وثلاثين سوطا، وهي في يد مولاها إلى أن تسلم.

بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا حصد المرتد الإدا، وأقر بالشريد، ومعه رسول الله بخله، وبدن الإسلام، فهدّ منه توبة.

(١) سورة النساء الآية ٩٣٧.

(٢) أنبت من المصنف التي عندنا كلها.

(٣) هكذا في د ر م - وكان في الأصل د ح - وولاية الحر.

نوع آخر:

٩٣٢١ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : ارتداد النحبي الذي يعقل ارتداد ، ويحبر مسمى الإسلام ، ولكنه لا يقتل ، وهو " قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : ارتداده ليس بارتداد ، وإسلامه إسلام عند علماءنا الثلاثة رحمه الله تعالى ، خلافاً لـ زفر والشافعي . وإذا اعتبر رده عندهما يجبر على الإسلام ، ولكن لا يقتل بل يحبس إلى أن يسلم إذا بلغ كافراً مستحسناً ، وإنما لم يقتل ؛ لأنه لعلمهم برحمهم الله تعالى اختلفوا في صحة رده ، فصر ذلك شبهة في حق دمه القتل .

وفي المتن ذكر ابن أبي مالك عن أبي يوسف . أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى رجع عن قوله في ردة المراهق ، وقال : رده لا تكون ردة ، وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى .

٩٣٢٢ - والنحبي الذي حكم بإسلامه تبعاً للأيوبيين إذا بلغ مرتداً ، فإنه لا يقتل أيضاً استحساناً ، لأنه ما كان مسلماً معصداً . وإنما ينت له حكم الإسلام تبعاً لغيره . فبصير ذلك شبهة في إسقاط القتل عنه ، وإن بلغ مرتداً .

والذي أسهم في حالة لصا إذا بلغ مرتداً [لا يقتل استحساناً]^(١) ؛ لأن العنماء ورحمهم الله تعالى اختلفوا في صحة إسلامه في حالة لصفر . فبصير ذلك شبهة في حق رده .

٩٣٢٣ - والمكران الذي ارتد لا تصح رده استحساناً . والأصل في ذلك ، ما روى أن بعض أصحاب رسول الله ﷺ شرب وسكر حين كان الشرب حلالاً ، وقرأ في الصلاة : ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾^(٢) وترك الصلاة فيها ، فأمر الله تعالى فيها : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى ﴾^(٣) . فها ، سمع الله تعالى بمؤمننا ، ومعلوم أن هذا من الناحية رده . فتركنا الغلب في حق الردة بهذا النص .

٩٣٢٤ - وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في مكران ارتد ، فقتله رجل عمداً ، أنه لا شيء عليه ، أبوكه بعض أصحابنا ورحمهم الله تعالى عني أنه جعل رده ردة ، وذلك خلافاً المشهور من مذهبه .

(١) بين الفقه من مآخذ من الأصل وأثبتناه من ظروف .

(٢) أثبت من ظروف .

(٣) سورة الكافرون : الآية ١ .

(٤) سورة النساء : الآية ٤٣ .

نوع آخر

في تصرفات المرتد والمردة

٩٣٢٥- المرتد إذا باع أو اشتري أو وهب، ثم أسلم، فذلك كله جائز بلا خلاف. وإن قتل عنى الردة، أو مات، أو لحق بهن الحرب، وقضى الفاضى بلحوقه، بطل ذلك كله، فهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى. وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى: جميع ذلك نافذ على كل حال.

٩٣٢٦ يجب أن يعلم بأن تصرفات المرتد أنواع أربعة: نوع منها نافذ بالاتفاق، كقول الله تعالى والاسبلاء، حتى إذا جاءت أمة المرتد بولد، فادعاه، يثبت له منه، وورث هذا الولد منه مع - ما - ورثه، وكذلك طلاق، وعتاقه وتسلم شفيعته، وحجره على العبد المأذون نافذ صحيح.

ونوع هو باطل في الحال بالاتفاق، كالتكاح والبيعحة؛ لأن الحل بينهما يعتمد الملق، ولا مله للمرد، فقد ترك ما كلف عليه، وهو غير مقر على ما نتقل إليه.

ونوع منه موقوف للحنان، وهو المفوضة، فإن المرتد إذا عاض مساماً يتوقف، أما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى، فلا اعتبار بها بسائر تصرفاته لمعنى يجمع لكل على مائتين، وأما عندهما فلا، لأن المفوضة تقتضى التساوى، ولا مودة بينهما في الحان على ما يأتى بيانه في كذب السرقة، فبنوقه، فإن أسلم نفدت، وإن مات أو قتل على الردة، بطلت عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى أصلاً، وعنهما: بطلت المفوضة وبين أن الشركة كانت عندنا. وكذلك ولايته على أولاده لصغار يتوقف بلا خلاف.

ونوع منها اختلقوا في فوائده وتوقفه، وذلك كالبيع والشراء والإجارة والتأجير والكتابة والوصية، وقضى الديون، فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يتوقف هذا التصرفات، فإن أسلم نفسه، وإن مات، أو قتل عنى رده، أو لحق بهن الحرب، وقضى الفاضى بلحاقه، بطل، وعنهما تنفذ هذه التصرفات، إلا أن عند أبى يوسف رحمه الله تعالى: تنفذ كما تنفذ من الصحيح، وعنهما: تنفذ كما تنفذ من المريض.

وعبارة المشايخ رحمهم الله تعالى في تخريج هذه المسألة مختلفة، وأصحها: أن حاشى الخلاف في هذه المسألة يرجع إلى حرف، أن ملك أسير تد إدامات، أو قتل على الردة، يعتبر زائلاً من وقت الموت، أو من وقت الردة، فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى: يعتبر زائلاً في حق التسرفات المختصة بالملك من وقت الردة، فحينئذ أنه تصرف في ملك الغير، وكذلك

في حق الإرث يعتبر ملكه زائلاً من وقت الردة في إحدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وعندهما يعتبر زائلاً من وقت الموت في حق التصرفات، وفي حق الميراث، فلا يتبين أنه تصرف في ملك الغير.

حجتهم: أن ملكه في حق الميراث يعتبر زائلاً من وقت الموت باتفاق بيننا وبين أبي حنيفة رحمه الله تعالى على إحدى روايتيه، حتى إذا ولد له ولد من هولو حدث بعد الردة، ورثه إذا كان مسلماً تبعاً لأمه، لأن عنق من أمه مسلمة، فكذلك في حق سائر التصرفات؛ لأن المعنى لا يوجب الفصل؛ وهذا لأن الردة في حق الأحكام مسلم من وجه، كما هو حري من وجه.

أما حري من وجه، علانه حل فتنه، والكافر بما يقتل لمكان الحراب.

وأما مسلم من وجه، فلأن بعض أحكام الإسلام قد غنى في حقه، وهو مشهور في أبيه. فكان هذا القهر باعتباره ما غنى من أحكام الإسلام على المسلم، واعتبار ما ثبت من أحكام الكفر على الحر، والقهر على الحر، من كل وجه يوجب زوال ملكه من كل وجه، والقهر على المسلم من كل وجه في دار الإسلام لا يوجب الزوال، ففد وقع الشك في زوال يده من وقت الردة، فلا يزول بالشك.

٩٣٦٧- وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول: بأن المرتدين المسلم والكافر الحر في حق الأحكام^(١)، والعصم بالشبهين متعذر في حق كل حكم، فعملنا بهما في حق حكميه مختلفين، فعملنا شبه الإسلام في حق الميراث، وجمعنا الأملاك في حق الميراث رتبة من وقت الموت، حتى ورثه الوارث الحادث بعد الردة، وفي حق التصرفات اعتبرنا الملك زائلاً من وقت الردة حتى يظهر أنه تصرف في ملك الغير، فيبطل تصرفه عدلاً بالشبهين بقدر الإمكان، (لأننا أظهرنا أنه الكفر في حق إعلان التصرف، لأن إعلان التصرف عليه وهو جاني، وحرمان الميراث على الوارث والميراث ليس بعاني، فكان إظهار الكفر فيها عليه وهو جاني أولى، بخلاف المرأة، فإنا نسبنا الأملاك للمرأة، فإذا ماتت تزول من وقت الموت في حق التصرفات والميراث جميعاً؛ لأنه لم يوجد في حق المرأة بعد الردة قبل الموت ما يوجب زوال أملاكها، لأن الوجب لزوال الملك بعد الردة لقهر على الكافر الحر. والمرأة ما دامت في دار الإسلام، فإنه لا يلزم حكم من أحكام أهل الحرب حتى لا تسرق، فانقهر على المرأة لا يكون قهراً على الحر، وجه، بل يكون قهراً على غير الحر، فكان بمنزلة القهر على

(١) وهو عبارة: في حق لإسلام مكان في حق لأحكام

الدمى، وذلك لا يوجب ذوال الملك، فههنا كذلك. وإذا لم يوجد في حق المرأة ما يوجب زوال ملكها زالتا من وقت الرد، جعلنا ملكها زالتا من وقت الموت في حق لتصرفات والميراث جميعاً.

ذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى في "شرح السير الكبير": ومن المؤذون الكبير: أن هذا الخلاف بين أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وصاحبه في حق تصرفات المرتدين قبل اللحق بدار الحرب، فأما تصرفاته بعد اللحق ودار الحرب قبل قضاء القاضى بلعوقه تتركف بالإجماع. ثم عتدها تصرفات المرتدين نفدت، نفدت في كسب الإسلام والردة جميعاً. وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اختلف المشايخ ورحمهم الله تعالى، قل بعضهم: تصرفاته في كسب الردة نافذة في ظاهر مذهبه، وإنما التوقف في تصرفاته في كسب الإسلام، وإلى هذا ما شيخ الإسلام المعروف به خواهر رافده رحمه الله تعالى، واستدل بمسألة ذكرناها في كتاب الرهن، وصورتها: المرتد إذا قضى ديناً وجب عليه بعد الردة من كسب الردة، جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقال شيخ الإسلام: هكذا يرى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في غير رواية الأصول، بأن تصرفه في كسب الردة يتوقف، ولكن ما ذكر في ظاهر الرواية أصح. وذكر الشيخ الإمام نحس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى: أن الصحيح أن تصرف المرتد يتوقف في الكسبين جميعاً.

قال شمس الأئمة: هذا وما ذكر في كتاب الرهن أن المرتد إذا قضى ديناً وجب عليه بعد الردة من كسب الردة، جاز، فذلك على رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى، فأما على رواية الحسن عنه: فلا ينفذ إذا كان في كسب الإسلام وفاء. وقال محمد رحمه الله تعالى: والصحيح رواية الحسن.

قال شمس الأئمة هذا رحمه الله تعالى: إن الجامع أن الروايات قد اختلفت عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في قضاء ديون المرتد، ففي رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى يبدأ من كسب الردة، فإن لم يقض من كسب الإسلام، وفي رواية الحسن عنه يبدأ من كسب الإسلام، فإن لم يقض من كسب الردة^(١). وفي رواية زفر: دين المرتد يقضى من كسب الردة، ودين الإسلام يقضى من كسب الإسلام، والصحيح رواية الحسن.

٩٣٢٨ - وأما المرتد فتصرفاته نافذة، كسب الإسلام وكسب الردة في ذلك على السواء، وهذا بخلاف، فهما لا يحتاجان إلى الفرق بين الرجل وبين المرأة، وأبو حنيفة

(١) من العقوفين ما قل من الأصل وأما من مدوم وف

رحمة الله تعالى يحتاج ، والله في مذكراته فلا عيب

وفي الزوائد هي تروجه : المرأة إذا ارتدت عن الإسلام ثم تصرفت ، إن كان تصرفها يفتى من المسم يتبع منها ، وإن كان تصرفاً لا يفتى من المسم ، لكن أصبح من الاستحالة إليه من فاته كالشهود والتدبير تعدد تصرفاتها عذبهما كما يفتى من المرتد ، فأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فقد اختلف الشايخ رحمه الله تعالى ، بعضهم قالوا لا يصح ، وبعضهم قالوا يصح معها ما يصح من المسلم .

نوع آخر

في ميراث المرتد :

٩٣٢٩ - وترث امرأة المرتد إذا ماتت ، أو قتل على الردة ، والمرأة بعد في عدتها ، وإن ماتت ، أو قتل ، وعدتها متفقية ، فلا ميراث لها ، وهذا لأن الزوج بالردة صار فاراً ، وإما إذا انفارت ثرت إذا مات الزوج عنها ، هي في العدة بعد ، ولا ترث إذا مات الزوج بعد انقضاء عدتها ، وإذا فارقا ، إن المونة صار ذراً ، أما إذا ارتد وهو مريض فلا إشكال ؛ لأن الزوج أحدث سبب الفارقة بعد ما يتعلق جميعاً ، فيصير ذراً كما لم يظلمها طلاقاً بآثام بعد ما مر من .

وأما إذا ارتد وهو المتدحرج ، فإلى البيهقي ، الردة لا تنزع في حال ما يتعلق حقها به ، لأن الردة من الرجل بمنزلة المرض ، لأنه سبب الموت مسبقاً ، وحتى لو ارتدت بعد ما يتعلق بها ، لو ارتدت في أول جزء من أجزاء المرض ، لا هي جزء واحد بعد الجزء الأول من الأجزاء ، لأن الجزء الأول سبب لوجود الجزء الثاني ، فيكون المصنف مصداقاً إلى 'جزء الأول' ، وإذا صار السعق مصداقاً إلى أحد : الأول من المرض ، تدب التعلق في أول جزء لردة قبل الشمام ، ثم البيهقي يقع بعد تمام الردة ، وفي إتمام الردة معتار ، فليصح البيهقي في حال ما يتعلق حقها بماله ، فيصير لزوج فاراً .

٩٣٣٠ - وأما المردة إذا ماتت فزوجها هل يرث منها ؟ ينظر إن ارتدت وهي حية ، لا يرث زوجها معها ولا تصرف فاراً ، بخلاف الرجل إذا ارتد في حالة الشدة ، ثم مات أو قتل عن الردة ، فله ميراث منه ويصير ذراً من ميراثها ، لأن القرار بما ينبت إذا وقعت الفارقة بعد ما يتعلق الحق ، وفي حساب الرجل يقع الفارقة بعد ما يتعلق حتى الفارقة ، وإن كانت الردة منه في حال الصحة ؛ لأن الردة من الرجل بمنزلة مرض المرت عن ما مر ، فأما في جانب المرأة فلا يقع

الفرقة بعد ما تعلق حق الزوج بها؛ لأن الردة من المرأة ليست بمنزلة مرغى الموت؛ لأنها ليست بسبب للموت، فلا يتعلق حق الزوج بها إلا في أول الردة، ولا في وقت تمام الردة، فلهذا لا تصير فارقة.

وإذا ارتدت وهي مريضة، القياس أن لا تصير فارقة، وفي الاستحسان تصير فارقة، وهذا هو القياس والاستحسان الذي يذكر في جانب الرجل، إذا طلقها في مرض موتها، القياس أن لا يصير فارقة، وفي الاستحسان يصير فارقة، وإن انقضت عدتها قبل أن تموت فلا ميراث له منها.

وإن ارتدت في حالة المرض صارت فارقة؛ لأن الفرار إنما يمنع بطلان الإرث إذا كانت العدة قائمة وقت الموت، كما في جانب الزوج.

٩٣٣- وإذا مات المرتد أو قتل على دمه، فما اكتسبه في حالة الإسلام، يصير ميراثاً بين ورثته على فرائض الله تعالى عند علماءنا رحمهم الله تعالى^(١)، وما اكتسبه في حالة الردة، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: يصير شيئاً فيوضع في بيت المال، وقالوا: يصير ميراثاً بين ورثته على فرائض الله تعالى.

والوجه في ذلك: أن المرتد مسلم من وجه، كافر حرب من وجه؛ لأن بعد الردة بقي بعض أحكام الإسلام في حقه، حتى لا يقسم ماله، ولا يمسرق نفسه، ولا يوظف عليه الجزية، ولا يجوز تصرفه في الكفر والتكذيب ولا يجوز للذي أن يتزوج المرتدة، وبقيت بعض أحكام الكفر: وهو حل القتل، وحرمة ذبيحته، ولا يصلى عليه إذا مات، ويدفن في مقابر المشركين، فهو معنى قولنا: إن المرتد مسلم من وجه كافر من وجه، وكونه مسلماً يقتضي أن يكون ماله لورثته المسلمين، وكونه كافراً يمنع ذلك.

بعد هذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: نعلم العمل بهما في مال واحد، فعملنا بهما في مالين مختلفين، فقلنا يتورث كسب الإسلام^(٢) عملاً بكونه مسلماً في حق بعض الأحكام، ولم نقل يتورث كسب الردة عملاً بكونه كافراً في حق بعض الأحكام، فكان العمل على هذا الوجه أولى من العمل على الفلأ؛ لأننا لو عملنا بكونه مسلماً في حق كسب الردة، وقد حصل في حالة الكفر، فأولى أن نعمل به في حق كسب الإسلام، وقد حصل في حالة الإسلام.

(١) وفي ف: عند علماءنا رحمهم الله تعالى جميعاً.

(٢) وفي ف: كسب الردة.

٩٢٣٢- وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قالاً: اعتبار حكم الإسلام بوجوب أن يكون ماله لورثته دون بيت المال، واعتبار كونه كافراً يوجب أن يكون ماله لبيت المال دون ورثته، فاستويما في الاستحقاق، وترجع حائز الورثة بالقرابة؛ لأن للوارث إسلاماً وقرابة، وليس لبيت المال إلا الإسلام على معنى أن ما يوضع في بيت المال حق المسلمين، فصار الوارث أولى. وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يجيب عن هذا ويقول: إنما يصار إلى الترجيح إذا لم يمكن العسل بهما، وقد أمكن من الوجه الذي قلنا

ثم اختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن يرث المرتد، روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن من كان وارثاً له وقت رده، وبقي إلى وقت موت المرتد يرثه، ومن حدث بعد ذلك لا يرثه، حتى إنه لو أسلم بعض قرياته بعد رده، أو ولد له ولد من غلوق حادث بعد رده، فإنه لا يرثه.

وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يرثه من كان له وارثاً وقت رده، وإن لم يبق إلى وقت موته، بل يخلعه وارثه فيه. وروى محمد عن أبي حنيفة رحمه الله أنه إلى أنه يرثه من كان وارثاً له وقت موته أو بعده، سواء كان موجوداً وقت الردة، أو لم يكن موجوداً وقت الردة، وإنما حدث بعد ذلك بأن علق من أمه مسلمة له، وهذا أصح. هذا إذا مات أو قتل على الردة، فأما إذا لحق بدار الحرب وقضى القاضي بطحاته، فسأني الكلام فيه بعد هذا - إن شاء الله تعالى -.

٩٢٣٣- وأما المرتدة إذا سانت، فسم مآلها بين ورثتها على قرائض الله تعالى، سواء كان كسب الإسلام أو كسب الردة. كلا الكسبين يصير مورثاً. فأبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يحتاجان إلى الفرق بين المرتد وبين المرتقة، فإن على قولهما كسب المرتد يصير ميراثاً لورثته، كسب الردة وكسب الإسلام فيه على السواء فكسب المرتدة

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يحتاج إلى الفرق. فإن عند كسب المرتد في حالة الردة لا يصير ميراثاً بين ورثته، هذا إذا سانت المرتد أو قتل على رده، فأما إذا لحق بدار الحرب فالكلام فيه يأتي بعد هذا، في السور الذي يلي هذا النوع.

نوع آخر

في المرتد إذا لحق بدار الحرب

٩٣٣٤ - قال محمد رحمه الله تعالى: رجل ارتد ولحق بدار الحرب، وله أمهات أولاد ومديرون، وعليه ديون، فالتقاضي يقتضي بمنع أمهات أولاده، ويجعل ب عليه من الدين حالاً، ويقضى ديونه للمعماء، ويقضى بعق مذبذبه من ثلث المال، وبغسم مائه يرب ورثته، هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب.

اعلم بأن المرتد ما دام مشرئاً في دار الإسلام. فالتقاضي لا يقتضي شيء من هذه الأحكام، لأن هذه الأحكام أحكام الموتى، وما دام هو في دار الإسلام، فهو حي حقيق، وإنه ظاهر، وكذا حكماً؛ لأنه يجسر على الإسلام. وإذا لحق بدار الحرب، فقد انقطع عنه الجبر على الإسلام، فنقد ولاية الجبر عليه، فالتقاضي بسائر أهل الحرب، فصار كالميت، إذ أهل الحرب كالأموال في حق المسلمين، وإليه أشار الله تعالى بقوله: ﴿أَوْ مَنْ كَانَ مُبْتَلًى فَالْحَمِيَّةُ﴾ إلا أن موته بالحقوق بدار الحرب ليس بمقتدر؛ لجواز أن يعود، وإنما يقرر إذا ترجع جانب عدم العود، وذلك بقضاء القاضي.

بعد ذلك اختلث عبارة المشايخ رحمهم الله تعالى، بعضهم قالوا: ليس بشرط قضاء القاضي بلحوقه بدار الحرب، وإنما الشرط قضاء شيء من أحكام الموتى على سائر، وهذا لأن القاضي لا يقضي شيء من أحكام الموتى، فقد علمنا أنه لاح عنده دليل ثمر موته، وعدم رجوعه سابقاً على القضاء، فيقع القضاء بهذه الأحكام بناء على ذلك الدليل؛ وهذا لأنه لا يرد من إجراء الأحكام، إما أحكام الموتى إما أحكام الأحياء، وكل ذلك يبنى على الدليل.

فإذا قضى القاضي بشيء من أحكام الموتى، علمنا أنه لاح عنده دليل موته، وإن قضاءه بأحكام الموتى كان بناء على ذلك الدليل، فكان قضاءه في محله فينفذ.

وعامتهم على أنه بشرط قضاء التقاضي بلحوقه بدار الحرب سابقاً على قضاء بهذه الأحكام التي ذكرنا، وإليه أشار محمد رحمه الله تعالى في كثير من المواضع، وهذا لأن هذه الأحكام أحكام الموتى، فلا يرد من سبق الموت؛ ليمكن القضاء بهذه الأحكام بناء عليه، فإن عاد إلى دار الإسلام مسلياً فعلي قول من لم يشترط قضاء القاضي بلحوقه، وإنما شرط قضاء هذه الأحكام.

٩٣٣٥ - نقول: إذا عاد مسلماً قبل قضاء القاضي بهذه الأحكام، فكان له أن يزل مسامحة.

لأن موته غير محقوقه بدار الحرب، وليس بمغفور، وما ليس بمغفور لا يصح إثناءه إلا بمكافئ عليه. فعلم أنه حرمه والعقد غير لائق، وإن غاد بعد ما قضى القاضي بهذه الأحكام لا يضر قضاءه؛ لصدوره عن ولاية. ولا يصح من الزينة ما ألفوا من ماله قبل عودته إلى دار الإسلام مسلماً، لأنهم أئتمروا منهم، لأذا المال صدر لهم بغصب القاضي بكونه مبني، وما تارة، فأنشأ في يد الوارث بعبه رد عليه؛ لأن الوارث يملك ما لم يورث بطريق خلافه عن الوارث، وقد جاء الأصل بطلان الخلف.

وعلى قول من شرط قضاء القاضي بمحقوقه بدار الحرب، ندون. إذا قضى القاضي بهذه الأحكام، ولم يغض بمحقوقه بدار حرب حتى عاد مسلماً، بطل قضاؤه بالميراث لورثته، ويعتبر أمهات أولاد المذنبين؛ لأن قضاؤه القاضي بمحقوقه بدار حرب غير متقرر.

وإن قضى القاضي بمحقوقه بدار الحرب مع ذلك، ثم عاد مسلماً إلى دار الإسلام، صحح ما حكم به القاضي به القاضي فهو ماضٍ - لأنه لما عد إلى دار الإسلام مسلماً بعد ما حكم بموت، فكأنه حتى حقيقة بعد ما مات. ولو كان هكذا أليس أنه لا يجزئ به عن المذنبين، ولا على أمهات أولاده، فكذلك هو.

وكذلك لا يملك نصيب الورثة ما أئتمروا، ولكن يأخذ ما كان فأنشأ في يد الوارث من ماله بعبه؛ لأن ملكه وإن يورثه حكماً إلى الوارث، دوناً عنه مسلماً، وحسب قائله حتى حقيقة بعد ما مات، فقد ارتفع سبب الزوال، ولكن ارتفاع سبب الزوال إذا يظهر في حق القائم ولا يظهر في حق المالك، فيعود ملك الميراث كما كان، فأنشأ في يد الورثة بعبه. ولا يعود في حق الهالك.

إن ما كان مائتاً في يد الورثة بعبه، وهو ما كان مائتاً بعبه أو ربحاً، فإنه ذكر في السير الكسب: أن الورث الميراث قد تصرف في ما كان مائتاً بعبه، أو ما كان مائتاً في دار الإسلام، مسلماً بعبه تصرفه، وهذا يدل على أن بعض العودات لا يعود أئتمروا إلى ملكه، وبما شرطه القضاء والرحم؛ لأن الوارث إن ملك هذا المال بالتقرباة والموت، والموت إن ارتفع بالعبه مائتاً، فالتقرباة لم ترتفع، فكان سبب ملكه منسحباً من وجه دون وجه، وبسبب الملك انقضى من وجه دون وجه، فبعبه لم يترك ولا يرتفع إذا بالصحة أو الشرائع، فالحال انشترى عبداً بجارية. وهذا أحد وجهي تحمل القصاص، والأكثر من قبضه، وهناك القول بأن القصاص لا يرتفع إلا بفساد أو رضاً، كذا هو.

ثم في هذا الفصل وهو ما إذا لحق المرتد بدار الحرب، وقضى القاضي بالميراث لورثته.

فعلني قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فإنه يذكر من كان وأبنته وقت القضاء، بالحق في يد الحرب، وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يقتضي من كان وأبنته وقت الحرب، وجه قول محمد: إن الإثبات يقتضي عيني ثابت، وبما يحكم بموجبه بالنسبة في يد الحرب، فبقرنه من كان وأبنته وقت اللحق في يد الحرب.

والأبى يوسف رحمه الله تعالى أن جوفه يد الحرب عليه على الحنفية، وبما يعبر مؤنة بدونه بالنسبة، وإلا فإنه من كان وأبنته وقت قضاء الذم.

٩٣٣٦- قال أبو يوسف في يد الحرب، وبنته، وفطمي بعد ولادته، وكنته الآخر، ثم جاء المرتد بعد ذلك، والكتابة على حياته، لأن الكتابة قد فقدت لصدره من الآخر حال ولايته، والكتابة للذم على مسلم.

٩٣٣٧- فإذا أدى الكتاب الكتابة إلى الذم، مسلمًا وحكم عقده، فوله لدى يد مسلمًا، وهذا لأن قصده، لتخاصي إقامته بالعدد لأن بطريق الخلاف عن المرتد لاستغناء المرتد، وإذا عاد مسلمًا، فقد ترفع الاستغناء، ووقع الحاجة فيه، فطنت الخلاف، وجعل كتاب الآخر ثابت عن الأب بطريق الخلاف عن الأب، فلهذا كانت الكتابة له وأبنته، عند اعتناقه، وحق في الكتابة له لأن الأب، لأن الأب كان ثابت عنه في الكتابة، وحقيقة اعتقده في الكتابة ترجع إلى الثبوت عند أبيه المسبب.

وهذا خلاف ما إذا دبره الأب ويرقى نسائه بحالها، حيث لا يكون الولاء تلاب، لأن التمييز يوجب نسبه من شعب الغنائم، ويثبت الولاء للمدير الحال، والله لا متى ثبت في محل لا يمكن نقله إلى محل آخر، فلهذا إذا أشقه حفيضة، ولا فخذت الكتابة، لأن الكتابة لا توجه أم ولاه في الحال، وبما يوجه الولاء، على مثالي، فلهذا نسائه ولاه لا يكون فيه نقل، إلا إذا من محل إلى محل، ألا ترى أن المقاتل إذا انتقل بعيدًا، فلهذا نسائه الأذن، فإن الثاني يكون مكانًا معمولي الأعلى، ويكون ولاه له، وطريقه ما قلنا.

وإذا اندلأت مع بعض أولاده وتحفظوا بدو الحرب، فلهذا مبررات المرتد إلى الإسلام، فلهذا يقسم ميراثه بين زوجته المستسلم، ولا شيء من ميراثه للذي ارتد عن أولاده، لأن المرتد لا يرث أحدًا، ذكر المسألة في السير الكبير من غير خلاف.

وهذا الجواب في كتابه كسبه عن حاله الإسلام، فلهذا ما كسبه بعد العودة في اللحق في يد الحرب، بهذا علم الخلاف عن محمد، فهو ميراثه المستسلم، وعلى هو ميراثه حريمه رحمه الله تعالى يكون ميراثًا، وأما ما كسبه في الحرب، فهو لاه الثاني ارتد معه، وحق

معه بدار الحرب إذا مات مرتدًا؛ لأنه اكتسب ذلك قبل وهو من أهل الحرب، وأهل الحرب يتوارثون فيما بينهم دون أهل الإسلام.

فإن خفي معه بدار الحرب أحد من أولاده مسلمًا، فإنه يرث من كسب إسلامه، ولا يرث شيئًا مما اكتسبه بعد الرد؛ لأن حاله في دار الحرب كحالته في دار الإسلام، فالمسلم من أهل دار الإسلام حيث ما يكون.

٩٣٣٨ - ولو ارتد الزوجان معًا، ولحقا بدين صغير تبعهما بدار الحرب، وكانت المرأة حليًا، فوضعت لأقل من ستة أشهر، فميراثهما ثورتها المسلمتين، ولا يرث هذا الصغير منهما شيئًا؛ لأنه حكم له بالردة تبعًا للأولين حين كان معهما في دار الحرب. ألا ترى أنه يسمى ويكون فينا، والمرتد لا يرث أحدًا.

ولو اكتسب في دار الحرب مالًا، ثم مات، وسلم أهل داره، فميراثهما لهذا الولد؛ لأنه صار حربيًا حكمًا، والحربي يرث من الحربي. ولو لم يقم القاضى بنحاقهما حتى أسلمت المرأة، ورجعت بولدها الصغير إلى دار الإسلام، أو كانت حاملة فوضعت لأقل من ستة أشهر، ثم رفع الأمر إلى القاضى. فإن القاضى يجعل ميراث المرتد لورثته المسلمين، ولا يقضى لامراته ولا لهذا الولد من ذلك شيء؛ لأن العترة وموت موته، والمرأة كانت مرتدة في ذلك الوقت، وما في بطنها كان تبعًا لها، والصغير الذي خفي به في دار الحرب كان في حكم المرتد أيضًا، فلهذا لا يرثه شيئًا عما اكتسبه في حالة الإسلام.

٩٣٣٩ - ولو لحق المرتد بدار الحرب، وامرأته حليًا في دار مسلمة، فإن حرمات بولد لأقل من سنتين سدر. ريد الأب ببيت نسبه، وكان من حملة ورثته؛ لأن النكاح قد انقطع بينهما بالردة، كما لو انقطع بالطلاق الثابت، وإن مثله يستند للعلوق إلى أبعد أوقات الإمكان، ولهذا ببيت النسب منه، فيكون من حملة لورثة أيضًا.

وإن كانت المرتدة^(١) بدار الردة الزوج والمسلمة بعدهما، فإن نسب الولد ثبت إذا جاءت به لأقل من سنتين. ويرث هذا الولد؛ لأنه محكوم به بالإسلام تبعًا للدار بعد ارتد الأبوين، فلهذا كان من ورثته. وأما المرأة فإن كانت ارتدت قبل حقوق الزوج بدار الحرب لا يكون لها الميراث، وإن كانت ارتدت بعد ما لحق الزوج بدار الحرب فهي من ورثته.

(١) هذه العبارة ثبتت من نسخة أخرى.

(٢) قلنا في الأصل، ريد: "وإن كانت ارتدت". إلخ.

نوع آخر:

٩٣١٠- ذكر في الجامع الصغير: رجب وامرأة ابنة عن الإسلام والعياذ بالله فعلى ولحقا مدار الحرب، فحلت المرأة في الحرب وولدت ولداً، وولد الولد ولداً، ثم ظهر عليهم، فأنوا أن جميعاً في، ويجب تولد على الإسلام، ولا يجزى ولد الولد على الإسلام

وعلم بأن هذه المسألة لا بد للعرفنا من مقدمات إحداها: أن الولد يتبع الأم في الرث والحرية، ولترتد بسبي ويسترق في دار الحرب، وكذلك أولادها بطريق التبعية.

الثانية: أن الولد يتبع الأرمين في الدين ولا يتبع الجدة، على هذا اجتمعت الأمة؛ والنصر ورد سريه، قال عليه الصلاة والسلام: «قل ولد يولد على الفطرة فبأبواه يهودونه أو يمجسانه»^(١) وقوله: «يهودانه» معناه يتبعونه في اليهودية، وإن النبي عليه الصلاة والسلام أتبع الأهل بالأديان، وما أتبع الأجداد؛ وهذا لأن الولد تبعنا قوله الجدة لا تبعه جده الجدة إلى أول الأب. فمردود هذا إلى الحكم بالإسلام كافة الناس تبعاً لآدم وحواء ونوح صلوات الله عليهم أجمعين، ويؤدي إلى نقول ردة جميع الكفرة، وأحد من الأنفة لم يغل به

الثالثة: أن من استقر حكم الارتداد تبعاً للأبوين يجزى على الإسلام إذا وقع في أيديها، ومن لم يثبت فيه حكم الارتداد لا يجزى على الإسلام؛ لأن الجبر على الإسلام حكمه ثبت في عامة حق المردة لا في حق غيره

الرابعة: أن ما ثبت بطريق الضرورة يكون مقدماً فيما وراء الضرورة إذا ثبت هذه المقدمة، جئت إلى أمثال مسألة فنقول الراد جبر على الإسلام. لأنه قد مر رتداً حكماً تبعاً للأبوين، إلا أنه يجزى على الإسلام بالخس ولا يقتل؛ لأنه صار مسلماً حكماً لا حقيقة، وفي مثل هذا يجزى بالخس ولا يقتل، وولد الولد لا يجزى على الإسلام؛ لأنه لم يصر مرتداً حكماً؛ لأنه لو صار مرتداً أب أن يصر مرتداً تبعاً لأبيه، ولا وجه إليه؛ لأن أباه صار مرتداً تبعاً لأبيه حكماً وضرورة، لا يصحيق الأصل إذا لم توجد منه الردة، وما كان ضرورياً لا يظهر بهاء عند الضرورة ولا ضرورة في حق ولد تولد، فلا تظهر ردة تولد.

(١) أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده (١١١٣)، والبيهقي في أنكره (١١٩٩)، وفي نسب الإمام (٤٨٦)، ومحمد بن أبي القاسم (١١٨)، ودفتر الميرزا هوزي في مجلة الأعداء (٢٨٧/٦)، وابن خلدون في المقدمة (٢٧٩)، وابن خلدون في المقدمة (١١٢/٣٧)، وفتاوى عمر في شهر القدر ١٢١٠، وابن حزم في المحلى (١٠٠/١٥٩) و٣٨٩.

فى حق ولد الولد . وإما أن يصير مرتدًا تبعًا للمجد ، ولا وجه إليه أيضًا ، لما ذكرنا .
والولدان جميعًا فى ، أما الولد فلما ذكرنا ، وأما ولد الولد فلأنه إن لم يثبت فيه حكم
الارتداد بالأه من أهل الحرب تبعًا ، فإنهما حربيان ، ومن يكون من أهل الحرب لا يسلط له
نفسه ، وقد تعذر قتله ؛ لأنه لم يكن له أصل فى الإسلام . فيحصل فينا كنه أهل الحرب
وفرنزيم .

وذكر هذه المسألة فى الأصل ، ووضعها فيما إذا مات الأبوان بعد ما ولد لهما أولاد ،
وولد أولادهم أولاد . ثم ظهر المسلمون عليهم . وذكر أن الولد لا يصير فينا . ويجبر على
الإسلام ، لأنه مرتد تبعًا لأبيه ، والمرتد لا يسبى إلا تبعًا لأمه . وهما لو سبى سبى أصلا ، إذ
الأم هالكة ويجبر على الإسلام ، ولكن لا يقتل لما قلنا .

وذكر فى التوادر : أنهما إذا رند ولحقا بولد صغير لهما فى دار الحرب ، فولد ذلك
الولد بعد ما كبر ، ثم ظهر المسلمون على ولد الولد ، فهو مجبر على الإسلام فى قول أبى
حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى ، ولا يجبر عليه فى قول أبى يوسف ورحمهما الله تعالى ؛ لأن
أب هذا الولد ما كان مسلماً بنفسه ، وإنما يثبت حكم الإسلام فى حقه تبعًا ، فهو والمولود فى
دار الحرب بعد ردتها على السواء . وهما يقولان : هذا ولد هذا الولد محكومًا بإسلامه تبعًا
لأبيه أو نداد الإسلام ، والولد يتبع أمه فى الدين ، وإذا كان الأب مسلماً فى وقت ثبت لولده
حكم الإسلام ، بخلاف ما لو ولد فى دار الحرب بعد ردتها ؛ لأن هذا الولد لم يكن مسلماً
قط .

٩٣٤١ - وفى السير الصغير : إذا ارتد الزوجان ولحق نثار الحرب ، ومعهما ولد
صغير ، ثم ظهر المسلمون عليهم ، فالولد فى ، لأن الولد الصغير حصار مرتد تبعًا للأبوين ،
وولد المرتد يصير فينا تبعًا متى ورد السبى عليهما فى دار الحرب تبعًا للمرتدة . فإن ارتد الأب
وحده وذهب بالولد الصغير إلى دار الحرب والأم مسلمة فى دار الإسلام ، لم يكن الولد فينا ؛
لأنه بقى مسلماً تبعًا لأمه .

فإن قيل : كيف يتبعها بعد ما تبين الدارين ؟ قلنا : تبين الدارين يمنع الاتباع فى الإسلام
ابتداء ، لا فى إبقاء ما كان ناسئًا ، ألا ترى أن الحربى لو أسلم فى دار الحرب وله ولد صغير ، ثم
خرج إلى دار باقى الولد مسلماً بإسلامه ، حتى إذا رقع الظهور لا يكون فينا ، بخلاف ما لو
أسلم فى دارنا وله ولد صغير فى دار الحرب ؛ لأن هناك الحال حال ابتداء الإسلام للولد ،
وتبين الدارين يمنع الاتباع فى الإسلام ابتداء ، وهذا الولد كان مسلماً ، فبقى مسلماً كذلك تبعًا

للأثم. وإن كانت الأم من دار الإسلام، وكذلك إن كانت الأم مسلمة في دار الإسلام؛ لأن إسلامها بئأكد مجونها فلا يظن. وكذلك إن كانت الأم نصرانية ذميمة؛ لأنها من أهل داراء وكما ينسبها الولد إذا كانت من أهل ديننا، فكذلك ينسبها الولد إذا كانت من أهل دارنا، فهو غيراً لمنفعة الولد، ولأنه لا يسم إحرار الولد بالإحرار بدار الحرب؛ لأن اعتماد جانب الأب يوجب أن يكون الولد حربياً، واعتداد جانب الأم يوجب أن يكون الولد من أهل دار الإسلام، فيترجع هذا الجانب عند التعارضه توفيراً لمنفعة الولد، وإذا بقي من أهل دارنا، فكانه في دارنا حقيقة فلا يستوثق.

نوع آخر

في جنابة المرتد والجنابة عليه. وما يتصل بذلك:

٩٣٤٢- قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: "مرتد قتل رجلاً خطأ ولحق بدار الحرب. ومات أو قتل على الردة وهو في دار الإسلام، فتلدية في ماله؛ وهذا لأن العاقلة لا تعقل عن المرتد؛ لأنه كافر حربى من وجهه إن كان مسلماً من وجهه، فعن حيث إنه مسلم إن كان يستل عنه العاقلة، فعن حيث إنه كافر حربى لا يعقل عنه، ولا يعقل عنه بالتك، وإذا لم يعقل عنه العاقلة نجب الدية في ماله عندهم، أما عند أبي يوسف ومحمد وجميعهم الله تعالى فظاهر، لأن المرتد عندهم كالمسلم في حق ماله بالتصرفات، فكذلك في حق الجنابة، وانسلم إذا حتى جنابة لا يتحملها العاقلة، كان موجهها في ماله فكان المرتد."

وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولأن عنده المرتد بمنزلة المسلم في حق الجنابة، وما يغار قد في حق التصرفات المختصة بالملك، وإنما كان كذلك؛ لأن القول بالتوقف في سائر التصرفات حربى الجنابة ممكن؛ لأنها تقبل الفسخ بعد وقوعها؛ لأن سائر التصرفات المختصة بالملك ينتهى صحتها على الملك، فيمكن القبول بتوقفها حكماً لتوقف الملك. وأملاك الردة في حق التصرفات صار موقوفه بين أن يزول عنه من وقت الردة وبين أن يستقر عليه إذا أسمع، فقال: يترقب تصرفه حكماً لتوقف الملك. فأما لا يمكن القول بتوقف جنابة المرتد؛ لأنها لا تقبل الفسخ بعد وقوعها، ولأنه بالجنابة ليس يتصرف في ملكه ليتوقف الجنابة حكماً لتوقف ملكه، وإذا لم يتوقف الجنابة بسبب الردة كان المرتد في حق الجنابة والمسلم مواء.

وإن لم يكن له لا كسب الإسلام ولا كسب الردة يستوفى الدية منه، وإن كان له كسب الإسلام وكسب الردة، فعلى قولهما: يستوفى الدية من الكسبين؛ لأن كسب الإسلام وكسب

أوردت عندهم في اقرب إليه على السواء حتى فقد تصرفاته فيها ، وبحري الزلات فيها سورته ، وإذا كانا في اقرب إليه على السواء ، لم يكن أحدهما باستيفاء البديهة عما يأمر من أو تحرم فيستر في قلبه منهما بهما ، وإنما علمي قدر أبي حنيفة رحمه الله تعالى البديهة نستوفي من كتب الإسلام ، وإلا فإن فضل مناسم به يستوفي بفضل من كتب الردة .

فإن شيع الإسلام رحمه الله تعالى ، إله ، من راسب للإسلام أولي بيجاب إليه فيه ، لأن كتب الزلات لا تلامح من كتب الردة ، لأن تصرفه في كتب الإسلام يدق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، فكأن كالأثر في ملكه من وجه في حق الصرفات ، وتصرفه في كتب الردة تاقده عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في حقه في الردة ، فكان كتب الإسلام عنه أهد ، والأصل في بدو الجنابة وحرمها في عهد الأسلاف عن اجتهاد ، ألا ترى أنه يجب على العاقلة أولاً أن تمكن الإيجاب على العاقلة ، ولا يجب في مثل الخناس مع إمكان الإيجاب على العاقلة ، كتب الإسلام أولي بيجاب البديهة

٩٢٢٢ - وماذا يجب الزناد من شيء ، أو أهد ، فصالح ذلك في ماله فتدفعهم جميعاً ، أم عندهم فظاهر ، وأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، فلا أن الزناد ، في السلم في الغصب والإتلاف المثل ، وإنما صار في حق تصرفات المحتبة بالملك ، وإنما كان كذلك ، أما في إتلاف المال فلما قلنا في فصل القتل ، وأما في الغصب فإنه وإن كان يقض الفسخ بالرد على المالك إلا أنه ليس يتصرف في ملكه حتى يتوقف ملكه .

٩٢٥٤ - وإذا وجب ضمان الغصب وخسار إتلاف المال في ماله ، وفقدت الغصب والإتلاف بدله أجرة أو بالدية ، وهي بدو كتب الإسلام وكتب الردة ، فإنه يهذف من أي المذنب ، لا يترك أحدًا مما علم لا يخرج عن شعهم جميعاً .

أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فظاهر ، لأن الكسبي يستوفى في الزلات ، حيازة عندهما ، فيستوفى في ضمان الغصب والإتلاف ، وأما متى قوت أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكذلك ، فقد عرف أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين مذن ، بقية وبين ضمان الغصب والإتلاف ، فأرى بذلك الجدية في كتب الإسلام أولاً ، فإن فصل منه شيء ، أوجب في كتب الردة ، فأوجب بذلك الغصب وإتلاف المال في الكسبي حياً من غير أن يشترط كتب الردة على كتب الإسلام .

والترقي : أن الأصل في موجب المصيبة أن يكون في أيدي المذنبين عن الجاني ، وأبعد ما ألزم عن ترك كتب الإسلام ، أما ليس الأصل في ضمان المثل إيجاده في أيدي المذنبين عن الجاني

و الخشب، وضمن الخشب صعدت مال على عرف، فلهذا استولى الكسان فيه

مدايا كانت لحصص وانشاء لمل ماضية، أما إذا ثبت بإقرار المرتد، فعند أبي يوسف
و محمد رحمهما الله تعالى يستوى في ذلك من الكسبي، وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
يستوى في ذلك من كسب الردة، فكذلك ذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى

٩٣٤٥ هـ إذا كان الخارج من المرتد، وأما إذا جنى على المرتد بأن قطعت يده أو رجله
عند الردة عمداً، ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل: أن الجاني لا يضمن، سواء كان
المرتد من ذلك النوع على الردة، أو من ذلك النوع، أو أياً من ذلك، فليس الجناية
والسرقة حصلت في ماله لا قيمة لنفسه؛ لأن الردة سقطت قيمة نفسه؛ لأنه صار كافراً حربياً.
وأما إذا أسلم ومات مسلماً فكذلك إن حصلت السرقة في حال ما صار نقيب مشقومة، إلا أن
للسرية مع الخبايا؛ لأنها متولدة من الخبايا، والجناية حصلت في حال لا تقوم لنفسها، فلم
تضر الخبايا مصمومة، فكيف تقصر السرية مصمومة؟

مذا إذا قطع يده وهو مرتد، فأما إذا قطعت يده وهو مسلم، ونشاط مسلم أيضاً،
قطع يده، أو خطأ، أي ارتد المقصود به، ومات على الردة من ذلك القطع، فإن عصى
الجاني دية اليد خطأ كان القطع أو عمداً، ولا يضمن ضمان العصى.

أما لا يضمن ضمان النفس، لأن النفس إن تلفت حال سقوط قيمتها، ألا ترى أنه لو
قتله قبلها، بعد الردة لا يضمن العصى، فكذلك لا يضمن السرية، وأما حسن دية اليد، فإن
قطع اليد حصل في حالة التقويم وهي حالة الإسلام.

ثم أوجب الله في اليد عمداً كان أو خطأ، ونحوه في النفس من العمد؛ لأن الردة
لم وجودها فائدة أمدود حقيقة الإباحة في اليد، فإذا كانت الردة حقة، وأحكم ما لم
يصتوف بعد، يودت شبهة الإباحة في الردة ما يندرج بالفسادات، والعصاة من يندرج بالنسبة،
أما المال يجب مع النسبة.

سإن كان الغصع عمداً نجب لنية في ماله الفطاع، وإن كان خطأ نجب لنية على
عاقفته.

٩٣٤٦ هـ إذا مات عصى الردة من ذلك القطع، فأب إذا أسلم ومات مسلماً من ذلك
القطع، فإن كان لم يلحقه سراح الحرب، أو حتى إلا أنه عاد مسلماً قبل "نفسه يلحقه به بدار
الردة"، فالتقويم لا يضمن، ولا دية اليد، عمداً كان أو خطأ، وبه أحد وجهي رد
رحمهما الله تعالى، وفي الامتصاص نجب دية النفس عمداً كان أو خطأ، إلا أنه إن كان خطأ

تجب على العاقلة، وإن كان عمداً نجس في ماله، ولا يجب الفصاض في العمد، وبه أخذ أبو حنيفة وأبو يوسف ورحمهما الله تعالى.

إنان قضى الفاضى بلحوقه بدار الحرب، ثم عاد مسلماً أو مات، فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان: في رواية يضمن دية النفس، وفي رواية لا يضمن إلا دية اليد.

وجه القياس في ذلك: أن بالردة أبرأه عن ضمان السراية من حيث المعنى؛ لأن ضمان السراية لا يجب إلا بالتقوم، وبالردة أسقط قيمة نفسه، فهو معنى قولنا: أبرأه عن ضمان السراية معنى، ولو أبرأه عن ذلك أيضاً ليس أنه يسقط؟ فكذلك إذا أبرأه عنه معنى.

وجه الاستحسان: أن التقوم قد وجد حالة الجنابة وحالة المسراية، وهو الموعول عليه في الجنب، بيانه أن حالة الجنابة حال انعقاد الحب وحالة الموت حال ثبوت الحكم فلا بد من اعتبار التقوم في هاتين الحالتين، أما فيما بين ذلك فليس حال انعقاد الحب ولا حال ثبوت الحكم، فلا يشترط بسبب التقوم فيه، هذا كما قال أصحابنا ورحمهم الله تعالى في باب اليمين. إن قيام الملك يشترط حال انعقاد اليمين وحال ثبوت الحكم، ولا يشترط فيما بين ذلك، كذا هنا.

وليس كما لو قضى الفاضى بلحوقه بدار الحرب، ثم سبى^(١) مسلماً، ومات من ذلك القطع، حيث لا يضمن دية النفس على إحدى الروايتين؛ لأن الفاضى لما قضى بلحوقه بدار الحرب، فقد جعله ميتاً حكماً بسبب آخر، فيعتبر بما كرمات حقيقة بسبب آخر وراء القتل، بأن قتله إنسان، وهناك لا يبقى القطع الأول موجباً للضمان فكذلك إذا صار ميتاً حكماً بسبب آخر، ولا كذلك قبل قضاء الفاضى بلحوقه بدار الحرب.

هذا الذي ذكرنا إذا ارتد المفلوعة يده، لم تأب إذا ارتد القاطع والمفلوعة يده بقي على الإسلام، وتسل القاطع بسبب لردة، ثم ماتت للمفلوعة يده ذكر في الأصل: أنه إن كان القتل عمداً، فلا شيء له؛ لأن من عليه الفصاض قد هلك، وبهلاك من عليه الفصاض سقط الفصاض، ولا يجب شيء آخر.

وإن كان خطأ، فإن برئ، فعلى عاقلة ضمان اليد، وإن مات فعلى عاقلة دية النفس - والله أعلم -.

(١) وفي م: عاد مكان: سبى

نوع آخر

في متفرقات^(١) هذا الفصل :

٩٣٤٧ قال : رجل ارتد عن الإسلام وحق بدار الحرب بحال ، ثم ظهر ما على ذلك المال فهو فيء ، ولا سبيل لورثته عليه ، لأن حق الورثة إنما يثبت في مال المرتد بعد اللحق بدار الحرب ، ولا قبل اللحق بدار الحرب^(٢) وتعد^(٣) إثبات الحق لهم بعد اللحق ، فلا ينسب .

وإنما كان فيءاً ؛ لأنه مال حربي ؛ لأن ما للحق بدار الحرب صار حربياً ، نافضاً مسبب عصمة نفسه وماله وهو الآخر ، بدار الإسلام . فيتلفض عصمة نفسه وماله فيكون فيءاً . وإن كان حين ارتد لحق بدار الحرب وترك أسراه في دار الإسلام ، ثم خرج إلى دار الإسلام^(٤) أخذ ماله وأدخله دار الحرب ، ثم ظهر ما على ذلك المال ، لم يرد على ورثته ؛ لأنه صار ملكاً لهم حين لحق المرتد بدار الحرب ، فإذا خرج المرتد بعد ذلك ، فإنما أخذ ملك الورثة . وصار هو نظير حربي أخذ مال مسلم ، وأحرره بدار الحرب^(٥) ، ثم ظهر ما عليه ، فإنه يرد على المأخوذ منه ، فهما كذلك .

وهذا الجواب لا يشكك فيما إذا نسف القاضي ماله بين ورثته بعد ما لحق بدار الحرب على قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى ، أو ففض بلحقه بدار الحرب على قول عامة المشايخ ، فإنه إذا لم يفض بقتل فلا سبيل لورثته عليه ؛ لأنه بمجرد لحقه بدار الحرب لا يغير المال لمالك للورثة .

وذكر في بعض روايات السير الصميم : أنه يرد على ورثته ، ووجه ذلك : أن فضاء القاضي إنما يشترط ليرجع جانب عدم الرجوع إلى دار الإسلام^(٦) فيتعذر ثبوته ، وإذا خرج إلى دار الإسلام معبراً حيثما^(٧) أخذ ماله ورجع . علمنا أنه لا يريد العود إلى دار الإسلام ، فيقرر

(١) وفي م : نوع آخر من المتفرقات من هذا الفصل

(٢) هذه الكلمة ليست في م و ف .

(٣) وفي م : يفتقر .

(٤) وفي م : ثم مكث وأو .

(٥) وفي ف : دار الإسلام . وهو خطأ .

(٦) هكذا في م ، و في الأصل و ط و ز . - فنرجع جانب عدم الرجوع إلى دار الإسلام متى أخذ ماله ورجع .

منه ومن وقتها أنه إذا خربت، فبغيره، ما كان ربه من ذلك الوقت. «أمرنا أن نأخذ من ذلك الوقت، فلهذا نرد عليهم.

٩٣٤٨ - المرتدة إذا خفقت عذار الحرب، فلزم جيباً أن يزوج بأختها وأربع سواها، فلي أن تنقص عدة هذه؛ لأنها لم تخف عذار الحرب، فنقصت عنها العدة؛ لأنها من سنة حكماء، فنقصت العدة كما لو ماتت حفيقة، وإذا سقطت العدة، تزوج بأختها وهي ليست من نكاحه ولا في عدته. وتزوج أربع سواها، وهي ليست من نكاحه، ولا في عدته الخامسة».

٩٣٤٩ - ولو ولدت ولداً بعد ما خفقت عذار الحرب، ينتظر إن ولدت لأقل من سنة أشهر من حين اللحاق لم يمس الولد شيئاً، وإن ولدت سنة أشهر فصاعداً من حين لحاق صدر الولد فيه. وإلا كان كالمات، لأن حواءها من الحرب، سقطت عنها. «صدر المرأة الإقرار بأنه ضياء العدة، فعلى ولدت لأقل من سنة أشهر يكون ثابت السبب من الزوج، فيكون مسلماً بسلام أبيه، فلا يكون شيئاً، ومنى ولدت سنة أشهر فصاعداً بعد اللحق، فإنه لا يشتت نسب من الزوج، فيكون كغيرها تبعاً لأنه فيسب كالأم.

هذا إذا سببت بعدما ولدت، وأما إذا سببت قبل الولادة، فسواء خامت بالولد لأقل من سنة أشهر من وقت اللحق، أو سنة أشهر فصاعداً، يمسير أبناً تبعاً للأب وإن حكم بالإسلام الوالد، متى جازمت لأقل من سنة أشهر من وقت اللحق، كما في الكافرة الأختية إذا سببت، وفي طينها ولد مسلم، يمسير تبعاً عملاً تبعاً، لأنها، وكذلك هذا.

الفصل الثالث والأربعون في المنهات

٩٣٥٠ - قال محمد رحمه الله تعالى في الزينات ، وإذا كان الإمام لقوم من أهاب منكم جزاري في دار الحرب ، فهي له ، فأصاب رجل منهم جارية كانت له لا سبيل لأحد عليها ، فلو استبرأها بحبضة في دار الحرب ، فلا بأس بأن يطأها عند محمد رحمه الله تعالى ، وكره أبو حنيفة رحمه الله تعالى ذلك ، وأراد بهذه الكراهية كراهية الشحريم لا كراهية الشربة .

وذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة في السير الصغير ، وذكر الكراهية مطلقاً من غير ذكر خلاف ، وإنما ذكر الخلاف ههنا ، فعن الشايخ رحمهم الله تعالى من قال : ما ذكر في السير الصغير قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، ومنهم من قال : ما ذكر ثمة قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ، وقول محمد في الابتداء كان كقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، ثم رجع إلى هذا القول الذي ذكره ههنا .

٩٣٥١ - وعلى هذا الاختلاف إذا رأى الإمام تسعة العتائم في دار الحرب وقسم حتى نفذت القسمة ، فأصاب سهم رجل جارية واستبرأها بحبضة في دار الحرب . وكذلك على هذا الخلاف إذا رأى الإمام بيع العتائم في دار الحرب ، فاشترى رجل جارية من الخبسة واستبرأها بحبضة في دار الحرب . أو أجمعوا على أن من دخل دار الحرب متلصصاً ، وأخذ جارية واستبرأها بحبضة في دار الحرب ، فإنه لا يحل له وطؤها حتى يعرضها إلى دار الإسلام ، ويستبرئ بحبضة .

فوجه قول محمد رحمه الله تعالى : إن الملك قد تم بالنقل والبيع والقسمة ، ولهذا نوحقهم انده لا يشاركونهم ، وإذا مات يورث منه ، وإذا تم الملك ثبت حل الوطء إذا استبرأها بحبضة ، كما لو أعرجها إلى دار الإسلام فإنه يحل له وطؤها إذا استبرأها بحبضة بخلاف التلصص ؛ لأن الملك لم يتم له لعدم التملك من جهة الإمام ، ولهذا يشاركونهم المدة ولا يورث منه .

ولأبي حنيفة رحمه الله تعالى وجهان : أحدهما : أنه لو حل له وطؤها في دار الحرب ،

رما تحبل بهذا الوطء، ثم يطفر بها العدو، وعسى بأخذهما من أيديهم فيبقى له نسل في دار الحرب، ويحتجز بأحلافهم وينتأ على طاعتهم، أو يسرق بعد ذلك مع ما في بطنها من نصير مملوكة مع ما في بطنها^(١)، فيكون في هذا ضرب من جزاءه على الرق، ولكن هذا المعنى يوجب إكرامه التوبة لا^(٢) إكرامه التحريم، فالصحيح أن يقال: إن الملك في هذه المواضع قاصر بذليل الحقيقة والحكم، أما الحقيقة فلأن تمام الملك بالقدره على الإدخال مطلقاً، وذلك ليس بشايت في دار الحرب، فتوهم الاستبعاد من جهة أهل الحرب على ما عرفت في موضعه.

وأما الحكم، فمما ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: أن الخفل له الجزية، أو يشتري من الإمام إذا وهب هذه الجزية من رجل، وأخرجها الموهوب له إلى دار الإسلام، وأراد الوهب أن يرجع فيها، ليس له ذلك؛ لحصول زيادة الملك فسياً وهو بمنزلة الريادة في بدلها، فتأ أن الملك قاصر في هذه المواضع، والملك القاصر يكفى للقسمان والإرث وقطع شركة المدد، وأنه لا يكفى حتى الوطء.

ذكر هذه المسألة في آخر السير الكبير، وذكر اختلاف في مسألة التمثيل لاغير وذكر الفاضل الإمام على السعدي رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير: ذهب بعض الناس إلى أن أما حبيفة رحمه الله تعالى ما كره الوطء لقصور الملك، بل مخافة النسل في دار الحرب. ومن الناس من يقول: لا خلاف بينهم أنه لا يجلبها في دار الحرب، وإنما احتلفوا أنه هل يحل له وطءها مع العزل، قال محمد رحمه الله تعالى: يحل، لأن بالعرل يقع الأمن من الإحبال، وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: لا أمن عن الإحبال بالعرل، فيكره الوطء مع العزل.

ومهم من قال: إنكاره أو حيدة رحمه الله تعالى الوطء لقصور الملك، فإذا أخرجها إلى دار الإسلام في هذه المسائل الثلاثة، فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما لم يحتجز بالحبيصة التي كانت في دار الحرب، بشرط حبيفة أخرى إلى دار الإسلام لحل الوطء، وعلى قول محمد: لما اكتفى بتلك الحبيصة لا يحتاج إلى حبيضة في دار الإسلام، وفي حق المتكسب بشرط حبيضة أخرى^(٣) لحل الوطء بالاتفاق؛ لأنه لم يحتجز^(٤) بتلك الحبيضة.

(١) ما بين المفقود حافظ من الأصل وأنته من طومرف

(٢) أثبت منه العاصم من ج

(٣) رمي ط: المحصورة في الملك.

(٤) ما بين المفقود فقط من الأصل وأنته من طومرف

(٥) رمي هـ: لم يجر.

الانعام

وفي المتن: ودون ربيعة من محمد بن حمزة بن عمار، أنه سئل عن رجل احب
الزهد، ففزع اليه امرؤوس الذي كان معه، لا انا ان يمشي، قال: نعم، فانت، وانما
استريح الأسير وبهذه، فان لم ياكل ويصنع به ما...

٩٢٥٧ - واذا من الامام في الحرمة، فلا بأس بان يجري حقه بهم بالزهد، وان يخرجا
ويخرجوا، وان كان لك لا بأس ان يقطع احبارهم وان يقطعوا...

والأصح في ذلك: ما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع نخيل حبيب، قال عمر رضي
الله تعالى عنه: أشهد أن الله تعالى وعادك حبيب، فقال عليه الصلاة والسلام: نعم، هذا عمر
رضي الله تعالى عنه، إذ اغضع سبيلك ونخل اصحابك، فانزل الله تعالى: فَمَا تَقْعُدُهُ مِنْ
ثِيَابٍ أَوْ رِقَاعٍ فَهَـذِهِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ فَإِذَا دُعِيَ اللَّهُ...

وفي المتن: ان تحب الحبيب، وفتح النخل بعظمه وكثير ما كان يرمي به، ويخرج
أمر ما ان جعل لهم ما يبطون به، ينسب شوكهم، قال الله تعالى: وَلَا يَطْوُونَ رِجْلًا وَلَا يَلْجَأُ الْكُفْرُ
وَلَا يَأْمُرُ بِهِمْ غُلُوًّا تِلْكَ الْأَنْتُمْ مَعَهُمْ مَعَهُمْ كَمَا كُنْتُمْ أَنْفُسُكُمْ تَرْتَدُّ مِنْ رِجْلِ أَنْفُسِهِمْ
وَأَنْ يَرَوْا بَنِي إِسْرَافِيلَ أَهْلَ الْآخِرَةِ مِنْهُمْ بِالْأَعْيُنِ، وَلَا تَنْصُ فِي تَحْرِتِ أَحْبَابِهِمْ وَتَقَطُّ الْأَشْجَارَ - فيحتمل
بالإضافة...

وفي المتن: لا بأس بعمل الأحرار على الخيل مع الصحابة - جمع نجدة
والزهدية وتسترون، لأن فيه منفعة، وهي رغبة العدم، ولم يرد شيء فيه، وإذا كان
أمر غير من غير الإبل، أو الحمار الثاني يحصل عليه الأضال لا الحمار، ذلك تكاد الشمس،
كان عليه أن يلبس راحته الله تعالى: إذ ورد الشيء من الأجواس، أما إذا سئل في نوح
أمره بالزهد في الدنيا، فلا بأس به، ويمنون سوطاً لا يسمى جرساً.

ثم اعلم أن أهل النعم، حذره الله تعالى أن ليس عليه القدر، والسلام لا يذهب كره
الجرس، وهو من قال: لا تشبهوا بسائس وبنه في مصرة ما، وسأله: وبنه في مصرة
الكراسير، فهذا خالف بنحو بكره تعديل جرس على القدر من الأصغر، وهو ما روي في
في ذلك سواء، ويؤكد بأن أهله في الحبيب كما يقول بكرهه في الله تعالى، ويقف أن أيقظ بكرهه
استحسان الخلاص إلى ربح التصغير.

٩٣٥٣- قال محمد بن حمزة الله تعالى: إنما نكره اتحاد أجر من نكح امرأة في دار الحرب، وهذا المذهب عند علماءنا، رحمهم الله تعالى، أن تعلق الحرس على الدواب إنما يكره في دار الحرب، وإنما يكره ذلك لأن العدو يتعمق مكان المسلمين، فإن كان المسلمون فئة متعادون منهم فيقتلونهم، وإن كان ما تسلمون كثرة، فإن كفار يتعمقون محمد بن حمزة يستصحبون زيادة استبعاد، فعلى هذا القول: إذا كان الحرس يسير في المقدرة في دار الإسلام، ويعرفون من العدو من يكره تعليق أجر من على الدواب أيضا، حتى لا يتعمق بهم العدو من عدم يستعدون لقتالهم واحد أم ألقاهم، وإن شئت ذكرنا من الحدود، في الجرس هو الجوارح في الخلافة.

قال محمد بن حمزة الله تعالى في الكتاب بعد هذا: فأما إذا كان في دار الإسلام، وفيه منفعة لصاحب المصلحة، فلا بأس به، وفي الحرس مدفع جنة: منها: إذا أصل واحد من القاعة يلحق بصوت الحرس بالغاثة، ومنها: أن صوت الحرس بهذا هوام الليل عن القاعة كالثوب وغيره، ومنها: أن صوت الحرس يعلم من في القاعة بوصول القاعة، فيسعى عن الطريق حتى لا تصدمه الدابة، ومنها: أن صوت الحرس يزيد في نشاط الدابة، وهو ظهير العدو، فإن العدو ما كان يريد في نشاط الدابة جوارح، حتى يرى أن رسول الله ﷺ كان يسير في الليل والحادي ينادي بين يديه.

٩٣٥٤- وفي المتن: إذا غم الجيش الغلبة وفيها السبي من الذراري والمغانم، فأعنتهم الإمام لم يجر عنه فيهم، إلا أن يفعل في ذلك ما فعل عمر رضي الله تعالى عنه بأهل السواد، فتركهم في أم فقههم يعمروها، ويؤدون لخرج عبد لمجور.

وكذلك لو أعنتهم على أن جاء بهم، فوهمهم في أرض من أراضي المسلمين بعمرونها، ويؤدون لخرج عنها، وكذا لو أعنتهم على أن جاء بهم، فتركهم، وإذا أعنتهم على غير هذا الوجه لا يجوز، ولذلك لو أعنت رجلا، يعني الإمام أو أعنت رجلا من القاعة بعد التسعة لم يجز.

٩٣٥٥- وفيه أيضا: وما أصابه أهل الحرب في دار الإسلام من أموال المسلمين وسائر في أرضهم، لا يصير ملكا لهم قبل الإحراق، وأما ما ذكره ابن كثير من أن ذلك الموضع، وحكمهم هو الظاهر، فإن أنفسهم وأصباؤهم في ذلك الموضع لا يصير ملكا لهم، قال في الكتاب: وليس قسامهم ما غنموا من المسلمين في دار الإسلام كاتمه أهل الإسلام ما غنموا من أهل الحرب في دارهم.

وفيهِ أيضاً: ولم أن وجدنا من أخذت طليعة أو فدرنا، قسمت لهم بعض أعطيتهم من.

الغنيمة، فإن لم تقسم فهي أعطيت الغنيمة الخدم، ولم أعط الطليعة شيئاً أو همت بذلك، قال: عوضهم من بيت المال.

٩٣٥٦ - وإن كان رجلاً أرسله الوالي في الإسلام ثم قسمت الغنيمة، فليس له قسمة. وإن أسير في دار الحرب وقد شهده الغنيمة، ثم خرج إليها بعد القسمة فلم يكن له شيء، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى، وقد ذكرنا قبل هذا أنه إذا أرسله الأمر من أمور المسلمين أنه سهم له.

وفي كتاب الوقت من فتاوى أبي الدرداء رحمه الله تعالى: قوم عرارة من الصالحين، يريدون الخروج إلى العزوة، ومعهم قوم آخرون من أهل الفداء يجرعون، ومعهم أمير، فإن أمكن للمصلح أن يجرعوا من غير صحبتهم لا يجرعون معهم؛ لأنه أسكنهم بدمية الجز من غير مجاورة باطل، وإن لم يتمكن يجرعون معهم، وعلى المسلمين الإناء والمصالحين الآخر؛ لأن الحق لا يترك المجاورة الباطل، كما لا تترك الصلاة الجنازة لأهل البوابة.

٩٣٥٧ - وفي النواحيات لمناضى: وليس للمسلم أن يمنع امرأته الذميمة من شرب الخمر، وإن منعها من إدخال الخمر في منته، ولا يجبرها على الغسل من الجنابة؛ لأنه ليس بواجب عليها.

٩٣٥٨ - وإذا أظهر الدمى ببيع الخمر والتخريب في دار الإسلام جميع، فإن أراق خمره مسلم، أو قتله حشيرة بضم، إلا أن يكون إماماً يرى ذلك، فلا يضمن؛ لأنه مختلف فيه، ولو أن مسلماً قتل غيره، شق رجل رقه أو أراقاً "أحمر على سبيل الحبية، لا يضمن الخمر لأنها ليست بمال مفرق، ويضمن الزنى لأنه متفق، فيضمن إلا أنه يفعل ذلك بمقام يرى ذلك فلا شيء عليه؛ لأنه مختلف فيه.

٩٣٥٩ - ولو أراد الأسير في دار الحرب أن يتزوج، وإن كان هناك امرأة مسلمة أو ذميمة أسيرة لا بأس بها عشتى الميت أو لم يخش. وإن لم يكن وأراد أن يتزوج امرأة منهم، وكانوا من أهل الكتاب، رد له يخش العنت بكرة، وإن عشتى الميت لا بكرة؛ لأن ما يخاف جهنم أعظم مما ورد النهي لأجله.

وإن أسروا امرأة مسلمة بكرة، أنه إن يتزوجها؛ لأنه ولد به صبي عبد الله، وإن كانت مدبرة مسلمة فكيف إلى مولاه، فإذا له جاز؛ لأن ما ورد ليس لأجده مضموم، وإن دخل مولاهما بأحد، جاز أن يطأ مدبرته إن لم يكن وطنها الحريم؛ لأنها مملوكة.

وفي ما فعلت من حسن ، ويذكره جلال روضي "الكامل إلى دين الإسلام" ، فقد روي عنه من المعاصرين أحسن من أن يذكر رضى الله تعالى عنه أنكر ذلك وقال : إن شيعتنا تكذب والحق . وقد صح عن ابن سماعة رضى الله تعالى عنه أنه حين رأى أبي جهل أبى رسول الله ﷺ ، وجد بكسر عينه رسول الله ﷺ ، فومعه من سبعة فني كعب ابن الأشرف ، وجاء رأسه إلى السور ، فله بجزء لم يكسر عليه رسول الله ﷺ ، فإلا أنه من الأبي بين الأخ ، و فيحمل حديث أبي بكر رضى الله تعالى عنه على ما إذا لم يكن في حديث الرأس فانه ، وحمل رأس الكافر إذا لم يكن فيه زيادة بكراهة . لأن حسن التجار من سير مائة ، ويحس الحديث الذي عليه الصلاة والسلام على ما إذا كان في حمل الرأس فانه ، بأن أمر لإمام مصلح ، ففني ٩٠٩ ، ولله ما يات برأسه بما ينضم أنه لم يفني ، أو يكفر في حين رأسه منارة عطية للمسلمين ، ويعطى للمسلمين ، بأن كان المقتول من عطف القديريين ، أو من أمراء أشركين ، ومنى كانت أمانة هذه الرأس بحمل الرأس ؛ لأن حمل المجنونة الفاتدة لا بأس به .

وفي نوادر دهر ابن رشيد قال : حسن محمد وحده الله تعالى عن صاحب الحسن في بلاد الهند ، يد أجر دوماً بجرسون له بكر ، قال : إذا استخرجت عنى حفظ نفسي ، أو الدواب أو الناس ، فهو حاتم ، ولو استأجرهم عنى أو حفظهم الظهور المشككة ففني في هذا أجر إلا أن يستأجرهم المدة ، ففكر بهم الأجر .

٩٣٠٠ - وفي المجلد ١٠ : إذا قال أمير العسكر ففني من مشاهير بسموهم "الغنى والرمال" حوت ما يجوز ، لو من المكالم جاز ، وله أن يزينهم عسكاً بعد غنم ورمالاً بعد رمال ، وما يحل لولا ، لا هم أجز واحد .

٩٣٠١ - ولو قال أمير العسكر بسموهم : إن قلنت ذلك العار من ، ففني من درهم . ففني لا شيء ، عليه ، ومكانوا قتلى ، ففني أو أسير : من أفع وروى به ، أجر عشر دراهم جاز : لأن مقتل جهاد ، ولا يجوز الاستحار على الجهاد ، ففني الرأس من به ، ودد ، فوجه الاستحار عليه .

٩٣٠٢ - وفي السير الكبير : إذا قال أمير العسكر بسموهم : إذا قلنت هذا العار من ففني سلف ففني حاتم ، وإذا قلته استحي سلفه ، ولا يرقى من قبله ، إلا قلنت هذا العار من . ففني

(١) وفي ف بكمي ملك بسم

(٢) من بعد ففني من به

(٣) وفي ف بكمي ملك بسم

عليه . وبين قوله : إن قتلت هذا الفارس قلت مائة درهم

٩٣٦٣ - وفيه أيضاً : ولم يستأجر أمير العسكر أجيراً للعسكر بأكثر من أجر المثل بحيث لا يتغاضى الناس فيه ، فعلى الأجير والنفس المدة ، فلا زيادة مطلقاً ، لأن الأجير مأجور بأجره على شرط ، ولأنه لو جرت العقوبة الأمر بأجر المثل ، وجاز أن يقضى به استأجر أجيراً ليس بأكثر من أجر المثل وعلى الأجير ، كانت الزيادة باطلة .

ولو قال أمير العسكر أو القاضي : استأجرته وأنا أعلم أنه لا ينبغي ، فلا أجر كله على القاضي في ماله ؛ لأن القاضي إذا عمدا لم يجر ، كان انقراض عليه في ماله ، بخلاف ما إذا أخطأ ، فإذا ذلك يكره على القاضي له .

وإذا قسم الإمام العميلة ودفع أربعة أخماس إلى الثمانية ، وملك الخمس في يده ، سلم إلى العائدين ما هم فيه ، وإذا كان ذلك مع الخمس إلى الثمانية ، وهلك أربعة أخماس في يده ، سلم للفقراء ما قضوا ، ولا قسمة الإمامة ، صححت . وقال مالك : إنهم إلى صاحبها .

٩٣٦٤ - قال : لا يرى أن تغاضى لو عثر على السبب الموصى له ، ولا أن يورثه ، ولم يحط أحدنا حتى حدثت هذه الحجة . كان لهلك على الكل . ولو أعطى موصى له الثلث ، أو الثمرة الثلثين ، وهلك الباقي ، كان الهلاك على صاحبه خاصة ، كذا هو .

٩٣٦٥ - وإذا كتب الوالي إلى أمير العسكر : يا أبا فلان ، فأمير العسكر أمير شامي حاله لا يتغير ، ماله يغيره ، أو يأخذه الخاني . وجاز عمله فنزل حصار الثمان .

وروي عن علي بن عبد الوهب ما إذا كتب الوالي إلى أمير العسكر : يا أبا فلان ، حيث يصير معزولاً حين^(١) وصل إليه الكتاب .

والعرف : أن في "فصل الأول" لو عثر على الأول ، فما سئل به ، فصار مبروراً ، الثاني أميراً . لا يصير العثر فيه لم يصرح بمنزله . وإذا يصير الثاني أميراً إذا خضع للعسكر . فإذا يصير الأول معزولاً^(٢) أعيد^(٣) إذا لم يجر الثاني بالعسكر .

وأما في الفصل الثاني صرح بمنزله الأول ، فيصير معزولاً كما يصل إليه الكتاب ، أو يرى أن الإمام لو كتب إلى أمير مصر : يا عبد الله ، ولأنه سأل الأول أن يصلى بهم إذا وصل إليه الكتاب ، موافقاً وصل الثاني ، أو لم يصل .

(١) أي في حاله ، لأن الإمامي لا يعمد الخور ، القاضي إذا عمدا لم يجر ، فمعه

(٢) أي في حاله ، لأن الإمامي لا يعمد الخور ، القاضي إذا عمدا لم يجر ، فمعه

(٣) أي في حاله ، لأن الإمامي لا يعمد الخور ، القاضي إذا عمدا لم يجر ، فمعه

ذكر في التواتر^(١) أن الرباط الذي جاء لأثر في فضله، أن يكون في موضع لا يكون، ورأى، إسلام؛ لأنه لو كان مربطاً فيما دونه، فكل المسلمين يكرهون مربيطين من بلادهم.

٩٣٦٦ وقال بعضهم: إذا أغار العدو على موضع مرة، يكون ذلك الموضع يائماً إلى أربعين سنة، وإذا أغار مرتين يكون يائماً إلى مائة وعشرين سنة، وإذا أغار ثلاث مرات يكون يائماً إلى يوم القيامة.

٩٣٦٧ وفيه أيضاً: امرأة سميت بالفسرة، وجب على أهل المغرب أن يستنقذوها ما لم يدخل دار الحرب، هكذا روى حلف بن أيوب عن محمد بن حماد بن عيسى، ذكره في كتاب الغصب، وأشار إلى المعنى فقال: لأن دار الإسلام كمكان واحد، وقد ذكرنا شيئاً من هذا في صدر الكتاب.

وهي كراهية قتلى أهل سمرقند؛ أنغير الذين وقع من قبل أهل الروم، على من يجب ذلك؛ قال: يجب على من سجد له أو أكل من أكله، ولا يجهل ولا يحلف، إلا بعد تبيين؛ لأن الجهاد بعد التبرع بغير فرض غير، وقد ذكرنا في صدر الكتاب شيئاً من هذا، والاعتماد على ما ذكرنا ثم.

وفيه أيضاً: رجل عرب من الحمير وحشفي من موضع، فأصابه العدو، وسأله عن أصحابه، لا ينبغي له أن يخاصم مكان، أصحابه وإن هلك؛ لأن الفكره على القتل لا يخصص له القتل، وفي فتاوى القضاة: أهل الحرب إذا أسروا أهل الذمة من بلاد المسلمين، فلا يملكونهم؛ لأنهم أحرار.

وفي الغيرة: قوم من أهل الحرب خرجوا إلى دار الإسلام وأخذوا فقتلوا؛ كنا أسلمنا في دار الحرب، كانوا في المسلمين في (قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى) لأنه لو ثبت ذلك كانوا في المسلمين في قوله "أ"، فإذا ثبت أولى.

٩٣٦٨ وفي الغيرة: أهل الشرك إذا استولوا على أهل الحرب من أهل الكتاب، فليس بأسا أصغر من غير أباهم، فالتصديق على أهل الكتاب بجملة عبيد المسلمين، إذا سبوا لا يشحون إلى المشركين بالميراث، وإذا سبوا المسلمون صبيد أهل الحرب وهم حذافى دار أهل الحرب، فتدخل أباؤهم في الإسلام وأسلموا، وأبائهم عبادوا مسلمين بالإسلام أباؤهم، فإن لم يرحلوا إلى دار الإسلام؛ لأن التبعية بحكم الأبوة لم تقطع. ولو دخل أخيراً في دار

(١) هكذا في الأصل، وكان في نسخة "و" في أوائل.

(٢) ما بين المقربين سلف من الأوصياء والبنين، من الروم.

الإسلام ذمياً، ثم سبي ابنه، فأبصر الابن مسلماً بالقدار، لأن التبعية لأب باقية، فصار كذلك سبي موه.

٩٣٦٩- ومن دخل دار الحرب بأحد، وسرق صبيها، وأخرجه إلى دار الإسلام، فالعسى مسلم؛ لأنه منك بعد ما أدخله دار الإسلام. ولو اشتري هناك صبيها، وأخرجه إلى دار الإسلام، فهو على دينه؛ لأنه ملكه قبل أن يدخله دار الإسلام.

ولو أن حربياً دخل دارنا مأزاً، وله عبد صغير، فأسلم هو، فالعبد كافر ما لم يسلم المولى، وكذلك إن لم يسلم المولى، ولكن ماله من مسلم؛ لأنه كان كافراً في دار الحرب، ولم يوجد منه سبب الإسلام.

٩٣٧٠- وفي التوارث: رجل أسره العدو فباعه بثدي أسره من رجل آخر من أشعير، فقال المشتري للأسير: ارجع إلى أرض المسلم، ووجه إلى المال الذي أوتيته منك، فخرج الرجل إلى دار الإسلام لا يحب عليه الدراهم، لأنه لم يصبر ملكاً للشاني، قال: إلا إذا أسر الأسير أن يشتريه من الأول لسمت إليه ثمنه، إلا أنه ينبغي أن يفى به، فإن أسره عدو آخر لا يبطل عنه ذلك.

وفي العيون: لأسير إذا أمر رجلاً أن يصدىه من ثمن الحرب مائة درهم، ففداه بألفين يرجع عليه مائة، فرق بين هذا وبين لو كيل بالشرء بألف إذ اشترى بألفين، واختلف أنه ليس هذا عند ما أمره بأن يخلصه، فصار كمن أمر رجلاً بأن يفتق عليه ألفاً فأفتق عليه ألفين.

ولو كان الأسير مكانياً، فأمر رجلاً بفدائه، حاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وإن كان الفداء المأمور به أكثر من قيمته فاحس. وإن كان الأسير عبداً مأذوناً لا يجوز عني مولا، ويلزمه إذا أعين كما لو جنى ففداه لا يجوز عني مولا، ويلزمه إذا أعين.

ولو وكي، فأسور رجلاً بأن يفديه، فقال الوكيل لرجل: اشتره لي جزاً، وكذلك لو قال: اشتره لي؛ لأن في هذين الوجهين صار كأن الوكيل هو الذي ابتاعه، فكان أنه أن يرجع عليه.

ولو قال له الوكيل: اشتره، ولم يقل: لي، ولا قال: بمالي، ففعل الوكيل الشيء، صار مطوعاً، ولا يرجع على أحد، وكذلك لو كان أجنبياً أمر رجلاً بأن يشتري أسيراً في دار الحرب، فإن قال: اشتره لي، أو قال: بمالي، فالمشتري يرجع على الأسر، وإن لم يقل: لي، ولا قال: بمالي، لا يرجع، لأن يكون حفيظاً؛ لأنه حينئذ يكون الأمر بالسراة - انتهى -.

(تم كتاب السير من المحيظ وأتم مسنده وتعالى أعلم)

كتاب الكراهية والاستحسان

هذا الكتاب يشتمل على اثنين ومائتين فصلاً :

الفصل الأول : في العمل بحسب الواحد ، وهو أنواع : منها : في الإخبار عن أمر ديني نحو تحاسة اثناء وظيفته ، وحرمة التحل ولباحه ، وما ينصل به . ومنها : في تعريف الحريين في تحاسة الله وظيفته ، وفي حرمة التغير ولباحه ، ومنها : في العمل بحسب الواحد في العائلات . ومنها : في العمل بحسب الواحد بالزعماء أعد الزوجين ، وبالرضع والمطالفي ، وبالزور وفساد الكدح

الفصل الثاني : في العمل بعقاب الرأى ،

الفصل الثالث : في الرسل رأى وحلا يقتل أباه ، وما ينصل به

الفصل الرابع : في الصلاة والسج ونسأة العزراء والذكر والنداء ، ورفع الصوت عند ذلك .

الفصل الخامس : في المسجد والقبلة والقصد خلفه ، وما كتب فيه شيء من القرآن نحو الكبراهم والخرفاس ، وما كتب فيه ذكر اسم الله تعالى ، وفيه القبول بمكة .

الفصل السادس : في سجدة الشكر .

الفصل السابع : في ضابغة

الفصل الثامن : في الصلاة ونسبعت تعاطس ،

الفصل التاسع : فيما يحل للرجل " ينظر إليه ، وما لا يحل له " الغار الزه ، وما يحل له منه وما

لا يحل ، وفيه جمع اختلاف

الفصل العاشر : فيما يكره من النيس ، وفيه لا يكره

الفصل الحادي عشر : في استعمال النعسة والذهب .

الفصل الثاني عشر : في الكراهية في الأكل ، وفي وضع المسلحة على الخبز ، وتعليق الخبز بالخواف ، وصبغ الأصابع بالخير ، والبيضه تخرج من المدجاجة أبيضه .

(١) هكذا في الأصل وسجرت في د . وتان في م . الفصل الأول : في العمل بحسب الواحد ، هذا الفصل يشتمل على أنواع : النوع الأول : في الإخبار

(٢) بعد إعادة نفسه من حبس السج ثم جذا .

الفصل الثالث عشر: في الثبته ونثر الدراهم والسكر، والتفاد السنابل، وما رعى به صاحبه من التمانة وقشور الزمان، وغير ذلك.

الفصل الرابع عشر: في الكسب.

الفصل الخامس عشر: في زينة النسيب، وفراصة نقران في المقابر، ونقل الميت من موضع إلى موضع آخر.

الفصل السادس عشر: في أهل الذمة والأحكام العائدة إليهم.

الفصل السابع عشر: في إهدابا والنصبافات.

الفصل الثامن عشر: في المغنا، والنهي وسائر المعاصي والأمر بالمعروف.

الفصل التاسع عشر: في السدادي والمعاينات، وفيه اعتراف وإسقاط الولد.

الفصل العشرون: في الحتان والخصاء وفلم الأنداد، وهن الشارب وعلق المرأة خدرها، ووصلها لمصر غير هاتبعها.

الفصل الحادي والعشرون: في الرينة، وإتخاذ الخادم للخدمة.

الفصل الثاني والعشرون: في قتل المسلم ولده المشترك ومن يبعده، وقتله سائر محارمه.

الفصل الثالث والعشرون: فيما يبيع من جراحات بني آدم في الجوفانات، وقتل الحيوانات، وما لا يبيع من ذلك.

الفصل الرابع والعشرون: في نسبة الأولاد وكهم.

الفصل الخامس والعشرون: في العبيد والطا.

الفصل السادس والعشرون: في دخول النساء الخدم، وفي ركوبهن على السرج.

الفصل السابع والعشرون: في البيع والاستيام على قوم تغير.

الفصل الثامن والعشرون: في الترحيل يخرج إلى المستر ويمعه آتوه، أو أهدمها، أو غرها من الإقرب، والدش، أو المولى، أو المرح مع يمين العبد، أو المرأة.

الفصل التاسع والعشرون: في الفرض ما يكره فيه من ذلك، وما لا يكره.

الفصل الثلاثون: في ملاقة الملوك، والتواضع لهم، وتقبل أيديهم، أو يد غيرهم، وتقبل الرجل وجه غيره، وما يهمل بذلك.

الفصل الحادي والثلاثون: في الاستعا بالآشياء المشتركة.

الفصل الثاني والثلاثون: في المنفقات.

الفصل الأول في العمل بخير الواحد

هذا الفصل يشتمل على أربع :

النوع الأول : في الإخبار عن أمر ديني، نحو الإخبار عن نجاسة الماء وطهارته، وحرمة الخمر وإباحته، وما يتصل بذلك :

٩٣٧١- قال محمد بن حمزة الله تعالى . وإذا حضر انساكر الصلاة فلم يجد ماء ، إلا من إناء ، أخبره رجل أنه فطر وهو عنده مسنم مريض ، لم يتوضأ به ، لأنه أخبر بأمر من أمور الدين وهو حرمة استعمال الماء ، ووجوب اتيمم عليه ، وخبر الواحد حجة في أمر الدين إذا كان الخبر مسلماً عدلاً بلا تأثر والمقول .

أما الآثار : فمن جملة ذلك ما روى : أن رسول الله ﷺ بعث حجة الكلبي إلى فيصم بدعوه إلى الإسلام .^(١) وعبد الله بن أبيس إلى كسرى ، ومع كل واحد منهما كتاب^(٢) . لو لم يكن خبر لواحد حجة لكان كفى ببعث لواحد . وعن عمر ، رضي الله تعالى عنه . حين ورد هذه الحياض قال عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنه لرجل من أهل الماء : أخبرنا عن السباع أنرد ما حكم؟ فقال عمر رضي الله تعالى عنه : لا تخبرنا عن شيء منب ، لولا أن عمر رضي الله تعالى عنه [اختار]^(٣) بخبره ، وإلا لما نبه عن ذلك .

وأما المقول : فهو أن لو لم يعمل بخير الواحد في أمور الدين لاحتدل الكذب ، سنجنا إلى أنه يعمل باستصحاب الحد من أخبار نجاسة الماء ، أو بطلان زهضان ، أو الفياس مني روى غيرنا في الأحكام بخلافه القياس ، والعمل بخير الواحد إذا كان مسلماً عدلاً أولى من

(١) هكذا في جميع النسخ التي عثرتنا ، وكان في الأصل : الله

(٢) أخرجه البحاري في " صحيحه " (٢٧٨٢ و ٦٨٣٥) : باب وهو اليهود والنصارى ، وأحمد في " مسنده " (٢٣٧٠ و ١٦٧٤٠) ، وأبو حنبل في " مسنده " (١٥٩٦١ و ١٢٣٧٠) ، وأبو عروة (٦٧١٧ و ٦٧٣٦) ،

والبيهقي في " الكبرى " (٢١٨) . وذكره الهيثمي في " مجمع الزوائد " (٣٠٦/٥ - ٣٠٧) ، والهيثمي في " الكبرى " (١٩٨ و ١٢٠)

(٣) هكذا في ظ . وكان في الأصل : رآه . ثم . حده .

العمل باستصحاب الخلق والقياس

أما استصحاب الحال ، فلأنه عمل بعدم الدليل ، وجب المسمم العدل حجة من حيث إن
انصدق فيه راجح ، إن لم يكن حجة من حيث إن احتمال الكذب رقيق .

وأما القياس : فلأن ما يدل على الخطأ في القياس راجح على ما يدل على التصواب ؛
لأنه من الجائز أن يكون الحكم في الأصل معدوماً بعبارة أخرى غير ما عليه العمل ؛ ومن الجائز
أن يكون مصيباً فيما عليه ؛ إلا أنه ورد النص بخلافه ، لكن لم يبلغه ، فكان دليل الخطأ واحداً
على دليل التصواب ، وما يدل على الصدق^(١) في غير المسلم الواحد المحدث راجح على ما يدل
على الكذب ؛ لأن دليل الكذب ثابت من وجه واحد وهو أنه غير معصوم عن الكذب ، ودليل
الصدق ثابت من وجهين : أحدهما : عقله يدينه ، والثاني : عدلته . فكان العمل بخير الواحد
الولي .

٩٣٧٢- وقالوا : إن من المذنب عدو أو أمة أو امرأة حرة ؛ لأن العمل بخير الواحد إذا
كان مسلماً عدلاً ، فإما وجب لشروح دليل الصدق على دليل الكذب باعتباره عقله ودينه
وعدله ، وهذا المعنى موجود في حق العبد والأمة والمرأة الحرة إذا كانوا عدولاً مسلمين .

والدليل عليه أن كثيراً من العميد روى الأخبار عن النبي ﷺ كلال رضي الله تعالى
عنه وغيره ، وكذلك أزواج الرسول ﷺ روين أخباراً عن النبي عليه الصلاة والسلام ، حتى
عدت عائشة رضي الله تعالى عنها من كسر الصحابة رأياً ورواية ، فإذا ثبت هذا في رواية
الأخبار عن النبي عليه الصلاة والسلام ثبت فيما يحبر عن أمور الدين .

هذا إذا كان المخبر عدلاً ، وإن كان المخبر غير ثقة ، أو كان لا يقدر على ثقة أو غير ثقة ،
بربده أن يخبر إذا كان فاسقاً أو مستوراً ؛ يظهر فيه ؛ لأنه إذا استوى دليل الصدق والكذب في
حقه ؛ لأن عقله ودينه إن كان يدلان على العبد ففسقه ، وكونه غير معصوم عن الكذب
يدلان على الكذب ، فلا بد من الترجيح ، وليس هما دليل عنى الترجيح سوى التحري وأكثر
الرأي ، فإذا كان أخيراً رأيه أنه صادق فيهم ولم يتوقفاً به ؛ لترجح جانب الصدق على جانب
الكذب بالنسبة ؛ وإن أرفه ، ثم يعم بعد ذلك كالأحوط .

ولم يذكر دغل هذا في المحبر الواحد إذا كان عدلاً ، لأن هناك رجحان الصدق بالعادلة
ثابت بدليل لا بمجرد النفس ؛ لأن العدالة عبارة عن أمر جاره^(٢) عن المعاصي ، وبه دين ظاهر

(١) وفي م : على لصواب .

(٢) هكذا في جميع النسخ ، نعم الصحيح غير ثم مانع عن المعاصي - والله أعلم -

في نفسه، فيقطع عنه، أو احتمال الكذب أصلاً، فأما عهد ورجحان النفساني بالتحري نأت
بمجرد الظن، ففي شبهة اعتبار احتمال الكذب، فكان إرفاق الماء حتى يصير عنده ماء نفاهاً
من كل واحد أحوط

وإن كان تكبير رأيه أنه ظاهر، نوضاً وتمليكاً، ففي قوله، وأجزأه ذلك، ولا تيمم
عليه، ترجيح جهة الكذب بالتحري، فلم يثبت تحاسة الماء، ففي الماء على الصبارة، هذا هو
جواب الحكم، وأما في الثقة والاحتياط، فالأفضل أنه أن نبيهم بعد الوضوء؛ لأن حائب
الكذب إما ترجيح بمجرد الظن، فلم يسقط اعتبار احتمال الصدق، فلا يجب جمع بينهما
بالاحتمال، لكن يندب إلى ذلك كإرفاق الماء في الفصل الأول، لا يجب حتماً بل يندب إليه

ثم إن محمداً رحمه الله تعالى ألحق الشتر بالفاسق، وعاد جوسه طاهر أرويه، وروى
حسن عمر أبي حنيفة رحمه الله تعالى: إذا المستور في هذا الحكم كالمعدل، وهذا ظاهر سبي
معه، فبه يجوز القضاء بشهادة المستورين إذا لم يصح إخصم، و... ثم هذا الفصل بعد
هذا إن شاء الله تعالى.

٩٣٧٣- وهذا إذا كان الفخر مسلماً، فإن كان الفخر بحماية الماء ذنباً لا يثبت تحاسة الماء
فبواه، لأن الخبر لو كان مسلماً فاسقاً لا يثبت تحاسة الماء؛ لأنه قاضي فعلاً، ولأن لا يثبت
الاحتمال بقول النعمي وإنه فاسق فعلاً واعتقاداً كان أولى.

فرق بين النعمي والفاسق من وجهين: أحدهما: أن في الفاسق أوجب التحري، وفي
النعمي لم يوجب التحري. والفرق الثاني: أن في الفاسق مستوى ذليل، وفي، ودليل الكذب
يوجب الشك والتحري، وفي حق النعمي لم يوجب الكذب من غير التحري؛ لأن عقله
ودنه لدى هو دليل إيجابي في حق المسلم يحتمل عدم الكذب في حق المسلم؛ لأنه يعتقد من
دين أفضل، فيحتمل الإضرار به بكل ما أمكنه، وإليه رغبته الإنسانية في قوله تعالى: ﴿لَا
يَأْتُونَكُمْ خِلَافًا﴾ أي: لا تفقدونكم في إفساد أموركم. وإذا ترجح جانب الكذب في حقه
بدون التحري لا يجب التحري؛ لأن التحري إنما يجب لترجح أحد الدليلين عن الآخر،
ولكن يستحب التحري؛ لأن احتمال الصدق يثق؛ لأن ترجح جانب الكذب في حق النعمي
ما كان بدليل يوجب التيقن. فيثبت احتمال الصدق، فلفظ الاحتمال القوي يستحب التحري،
ولترجح جهة الكذب بنوع دليل له يجب التحري. فإن تحري وقوع في قلبه أنه صدق فإنه
يخير لا يجب عليه التيقن؛ لأن هذا التحري مسحوب وليس بواجب، فالمسلم يكون مستحباً

لا واجباً، فإن نعيم لا يجزله ما لم يرق الماء أولاً، بخلاف ما نؤاخذ به فاسق ونجس، ووقع تحريمه أنه صادق فيجب أحمره من نجاسة الماء، فتبسم قل: إفاة الماء قبله يجزيه، وهو المعروف انتهى.

والوجه في ذلك أن هذا التحريم كان مستحباً لا واجباً ثبتت النجاسة بهذا التحريم في حق الاستحباب دون الحكم، وإذا لم يثبت النجاسة في حق الحكم كان الثابت في حق الحكم الطهارة، فإذا نعيم قبل الإزالة، فقد تبسم مع وجود الماء الطاهر في حق الحكم فلا يجوز. أما في حق الناسخ والتحريم واجب ثبتت النجاسة بالتحريم من حيث الحكم، فيصير الماء نجساً من حيث الحكم، ولكن يبقى احتمال الطهارة من وجه؛ لأن الصديق ترجح بمجرد القضي لا لدليل، فيستحب الإزالة ولا يجب.

والذي ذكرنا عن الجواب في الذي إذا أخبر بنجاسة الماء فهو الجواب في انحصي العاقل المعتوه، لأن دليل الكذب فيهما راجع على دليل الصدق، لأن الصبي ناقص العقل والمعتوه كذلك، فيكون عقله دليلاً على انحصي من وجه دون وجه [ودنه كذلك، لأن الدين إنما يصير مانعاً بالفعل، وإذا كان دينهما وعندهما دليل على الصدق من وجه دون وجه] كان دليل الصديق والكاذب في أحدهما على السواء، وترجح حاش الكذب؛ لكونهما غير معصوم عن الكذب، فصار الجواب في حقهما كالجواب في حق آدمي من هذا الوجه

٩٣٧٤- رجل اشترى خصاً، فلما قبضه، أخبره مسلم ثقة أنه ذبيحة للمحوس، لم يسمع له أن يأكله؛ لأن المشهود به حرمة التدويل، وأنه حتى الله تعالى، وإنها لا يتصور ذوال الملك. فإن حرمة الانتفاع مع قيام الملك مجتمعان في الحقة، والشهود به إذا كان بهذه الصفة ثبت يقول الواحد.

فرق بين هذه المسألة وبين المسألتين: إحداهما:

٩٣٧٥- رجل تزوج امرأة، فحاش مسلم ثقة رجل أو امرأة، وأخبر أنهما ارتضعا من امرأة واحدة، فأحب إلي أن ينتزعه عنها، فيطلقها ويعطيهما نصف الصداق إن لم يكن دخل بها، وإن لم يفعل فذلك له وأصح.

٩٣٧٦- المسألة الثانية: رجل اشترى جارية. فأخبره مسلم ثقة أنها حرة الأصل، أو أنها آتت المشتري من الرضاع، فإن تزوّجها عن وطءها، فذلك له أفضل، وإن لم يفعل.

(١) ما بين العرفين سابق من الأصل وأثبتناه من علومهم.

(٢) وفي م: فإن استع عن وطءها.

فذلك له واسع.

والفرق أن في إرضاع الحر لا يمكن بسات الحرمة في العمل على سبيل التأييد إلا بزوال ملكه ، والملك من حقوق العبد ، فلا يثبت بزاله إلا بما هو حجة في حق انعاده ، وهو شهادة رجليه ، أو رجل واحد ، أما فيما عدا إرضاع الحر لا يمكن إثبات حرمة الانتفاع مع قيم الملك في الجملة ، فعم يمكن ثبوت الحرمة متضمنة زوال الملك ، فكان هذا تخياراً عن محض الحرمة ، وإنما حتى الله تعالى ، فجاز أن يثبت بخير الواحد .

فإن في مسألة الناحية : ولا يرد على البائع : لأن في الرد على البائع إزالة ملك البائع عن النفس ، لأنه استرجع النفس ما عطف قبل هذا الخبر ، وقول الواحد ، ليس بحجة في إبطال حق الغير ، فإن لم يسه هذا المرح ، ولكن أدن له في التدول ، فأخبره مسلم ثقة أنه يبيحه محسوس . لم يحل أكله لما قلنا ، فمن اشتراه بعد ذلك كان على حذالة التي : إن عار ما قبل الشراء : لأن حرمة العين ثبت في حقه بخير الواحد . والبيع لا أثر له في إزالة الحرمة انشأ في العين ، والبراءت وله صبة والجهة بمنزلة الشراء هي لأن في الشرب ، والطعام ، وغير ذلك .

٩٣٧٧- قال : ولو أن روح الاثنين طعماً ، أو حارية ، أو ملك ذلك يبرئ ، وجاء مسلمة ، وشهد أن هذا الثلاثين من الغلان عصبه البائع ، لو لواعب ، أو لميت ، فأحب إلينا أن ينزعه عن أكله ووطئه ، وإن لم يمتز كان في محله .

فرق بين هذا وبين ما إذا اشترى لحمه فأخبره مسلم أنه ذبيحة الجوس ، فإنه يحرم أكله ، وكذلك لو أخبره مسلم ثقة أن هذا الماء نجس ، فإنه يحرم استعماله . والفرق أن في ذبيحة الجوس ونجاسة الماء المشهود به حصة العين ، وأنه من حرمة الله تعالى ، لا من حق العبد حتى لا يزول بإباحة العبد ، وقد أمكن إثباته دون إزالة الملك ما ذكرنا ، أنه قد يحرم الانتفاع بالغير مع بقاء الملك فيه ، إذا لم يضر أو يفسد أو يذهب إذا وقع فيه الجحاسة . يحرم الانتفاع ، ولا يزول العصب والذهن عن ملكه ، وما كان هكذا ، كان المشهود به حرمة هي حرم الله تعالى ، فجاز أن يثبت بخير الواحد . وأما ما شهد به حرمة ثلاث حقاً للمالك : لأن المشهود به كون ما في يد البائع معصوباً ، وشراء المصوب حرام ، حقاً للمالك وكان المشهود به حقاً من حقوق العبد . وشهادة الواحد في حقوق العبد اعتبرت حجة في حق التنزه ، لا في حق الحكم ، كذا في مسألة الرضاع التي ذكرها .

وكذلك طعام أو شراب ، في يدي رجل أدن لغيره في أكله أو شربه أو التوضي به فأخبره مسلم ثقة ، أن هذا عصب في يده من فلان ، فأحب إلى أن ينزعه ، فإن لم ينزعه ، فأكله أو

ج ٧- كتاب الكراهية والاستحسان - ٢٨٠ - الفصل ١٠١ العسل يخبر الواحد
شربه أو توصأ به، فهو في سعة من ذلك، وإن لم يعد وحده غيره، وهو في سفر توصأ به،
ولم يرد م

نوع آخر في تعارض الخبرين في نحاسة الماء وطهارته أو في حرمة العين وإباحته:

٩٣٧٨- رجل دخل على قوم من المسلمين، يأكلون طعاماً ويشربون شراباً، فدعوه إليه
فقال له رجل مسلم فد عرفه: هذا اللحم ذبيحة الجوسي، أوفال: خالطه لحم الخنزير،
وهذا الشراب قد خالطه الخمر، وقال اتذهبن دعوه إلى ذلك: ليس الأمر كما قال، بل هو
حلال، وببر الوجه فيه، قال: ينظر في حاله م، فإن كان عادلاً فلا نقاشاً لم ينفذت إلى قول ذلك
الرجل الواحد بمقابلة قولهم.

فرق بين الخبر وبين الشهادة، فإن المدعين لعين واحد، إذا أقام أحدهما شاهدين، وأقام
الآخر جماعة، فإنه لا يترجم الجماعة على الشئ إذا استروا في العدالة.

والفرق وهو أن الشهادة إن كانت إحدراً حقيفة فهي من الشاهد جمع إثباتاً وإيجاباً حكماً
للمشهود به على الشهود عليه، يدلل أن الشاهد لو جمع يضمن، ويدلل أنه شرط لفظ
الشهادة والعدد، وإنا شرط ذلك لأنه لا جعل هذا إيجاباً حكماً كان هذا أمراً ثباتاً بخلاف
الحقيقة، فوجب مراعاة جميع ما ورد الشرع من الشرائط، فلما وما يكون إيجاباً وإثباتاً حقيفة
يستوى فيه الشئ والجماعة.

وأما الإخبار بنحاسة الماء وطهارته، والإخبار عن الحل والحلومة، فإنما هو حقيقة
وحكماء، وهذا لم يشترط نطق الشهادة بالعدد، والخبر مما يترجم بزيادة عدد في الخبر؛ لأن
بها يدخل في حد النعيان، أو يقرب منه، فإن كانوا متهمين أحد بقوله، ولم يسعه أن يقرب شيئاً
من ذلك الطعام والشراب، ولا يقوم زيادة العدد مقام العدالة.

فإن قيل: ليس أن القاسميين إذا شهدا أن الماء طيب امرأته واحدة بائنة، أو أحقت أمته،
فإن القاضى يحول بين الشهود عليه وبين المرأة والأمة، كما لم شهد بذلك واحد عدل، فأقيم
زيادة العدد مقام العدالة؟

قلت: في عند المسألة وإثبات، فعلى إحدى الروايتين لا يفيق زيادة العدد، مقام
العدالة، وعلى إحدى الروايتين يحال بمقام زيادة العدد مقام العدالة، فعلى هذه الرواية:
يحتاج إلى الفرق، والفرق أن في تلك المسألة ليس بمعارضة قول القاسميين قول عدل، وهما

معرضة قول الفاسقين قول عدل ، فلا تقام الزيادة مقام العدالة .

قال : ومستوى أن يكون المحضر مسلماً ، أو مسلمة ، أو حرّاً ، أو عبداً ، أو ذكراً ، أو أنثى ، بعد أن يكون عدلاً ثقة ، لأن هذا من أمور الدين ، فإن كان في القوم وحلان ثقتان أخذ بقولهما ؛ لأن الخبر يوجب زيادة العدد على ما مر ، وإن كان فيها واحد ثقة عسى فيه عيب أكثر روية ؛ لأن الخبرين استويا في الخجة ، فلا بد من الترجيح ، وذلك بالتحري ، وإن لم يكن فيه رأي ، فاستوى الحلان عنده ، فلا بأس بأكل ذلك وشربه . وكذلك الوصو ، منه في جميع ذلك ، برده إذ أخبره واحد بنجاسة الماء ، وجماعة طهارته ، وفيهم واحد ثقة فإنه يشعري ، وإن لم يقع تحريه على شيء ، فلا بأس بالتوضؤ به .

٩٣٧٩ فرق بين هذا وبين ما إذا عدل أنت وحد واحد وجرحه واحد ، فإنه يؤخذ بقول الجرح ، ولا يبقى ما كان على ما كان ، والفرق أن الجرح فيها جرح اعتمد العيان ؛ لأن الجرح بارتكاب المحذور ، وارتكاب المحذور بما يعاين ، فأما المعدل اعتمد استصحاب الحال ؛ لأن على أسباب الجرح مما لا يعلم حقيقة ، فكان خبر من اعتمد الدليل أولى ، فأما ههنا فكل واحد منهما أخير اعتمد دليلاً ؛ لأن طهارة الماء ونجاسته يعلم حقيقة بالدليل على الجملة ، وكذلك حل الطعام وحرمة ، فإذا وقع التعارض والاستواء ، وأحدهما كاذب يثبت والآخر صادق نفي الخبران ووجب التسلك بالأصل .

فإن قيل : وجب أن يترجح قول من يخبر بالنجاسة والحرمة ، كما في رواية الإخبار ، فله في رواية الإخبار إما يؤخذ برواية الحرمة ؛ لأنه ما جهل التاريخ جعل كان الخبرين كان^(١) وحصار أحدهما ناسخاً للآخر وإيه ممكن ، إذ يجوز في الوضع أن يكون الشيء حلالاً ثم يعبر حرماً ، وكذا يجوز أن يكون حرماً ثم يسير حلالاً ، إلا أن جعل الخبر المحرم ناسخاً أولى لما فيه من إقبال النسخ ؛ لأنه نسخ به الإباحة الثانية بالخبر المبيح لا غيره ، ولو جعل انقاضي الخبر المبيح ناسخاً للحرمة لكانت النسخة بالخبر المحرم بعد انتساح الإباحة الأصلية بالخبر المحرم ، فكان جعل الخبر المحرم ناسخاً ، وقه تقلل النسخ أولى .

فأما ههنا فلا يمكن أن نجعل كلا الأمرين كأنهما كانا ، فإنه متى دبح هذه الشاة مجوس أو وقع في الماء نجاسة لا يتصور أن يكون الماء طاهرًا ، ويكون ذبيحة مسلم ، فكان الثابت أحدهما ، ولا بد من ذلك لمكان التعارض ، فتساقطا .

فإن كان الذي أخبره بالخل محرمين ثقتين ، والثاني أخبره بالحرمة حرّاً واحداً ، فلا بأس

جعفر الهندوني : لا يتزوه - لأن الخبيرين سافطاً بحكم التعارض ، فبقيت الإباحة الأصلية ، بخلاف ما إذا كان فاسقاً ، وغيره من المشايخ رحمهم الله تعالى قال : يتزوه ، وهو الصحيح ؛ لأن صاحب اليد بخير ، يشهد لنفسه ؛ لأن الغصب في حق التزوه ينشأ بقول الواحد فيمنع الناس عن شراءه عادة ، فهو بقوله : إني مالك يرغب الناس في الشراء ، فكان في معنى الشاهد لنفسه ، فلا يعارض خبر ذي اليد خبر الخبير عن الغصب ، فبقى الغصب في حق التزوه ثابتاً كما كان .

ويقع الفرق على قول هؤلاء المشايخ رحمهم الله تعالى بين هذه المسألة وبين مسألة ذكرها قبل هنا ، إن جماعة يأكلون الطعام ، ويشربون الشراب ، فدخل عليهم مسلم ، فدعوه إلى الأكس ، فقال له عدل : إنه ذبيحة مجوسى ، وقال واحد عدل من الأكلى : إنه حلال ، فإنه ينخرى ، فإن لم يقع تحريمه على شيء لا بأس بأكله ، ولم يذكر التزوه ثمه .

والفرق أن هناك صاحب اليد ، بقوله : هنا عباح ، فهذا كله ، ليس يجرى إلى نفسه منفعة ، ولا يدفع عن نفسه مضرة ، فكان خبر الخارج وخبر ذي اليد في حق السامع على سواء ، أما هنا فصاحب اليد بخير ، يدفع عن نفسه مضرة ؛ لأن الغصب في حق التزوه أثبت بخير الواحد العدل الخارج ، وذلك يضر لصاحب اليد ؛ لأن السامع يتزوه^{١٩} من شراءه على ما ذكرنا .

٩٣٨١ - وعلى هذا إذا أراد أن يشتري ختم فقال له خارج عدل : لا تشتريه ، فإنه ذبيحة مجوسى ، وقال المقصاب : اشتره ، فإنه ذبيحة مسلم ، والمقصاب عدل ، فإنه نزول الكراهة بقول المقصاب على قول الغيبة ليس جعفر رحمه الله تعالى ، وعلى قول غيره من المشايخ لا يزول .

نوع آخر

فى العمل بخير الواحد فى المعاملات:

٩٣٨٢ يجب أن يعلم : بأن قول الواحد [العدل] " حجة فى المعاملات استحساناً ، والقياس أن لا يكون حجة : لأن المعاملات من حقوق العباد ، لأنها شرعت لصالحهم ، وما يكون من حقوق العباد لا يثبت بقول الواحد ، كإثبات المالك وأوائمه وغير ذلك ، ولكننا

(١٩) حامى المغفوفين سافط من الأصل والبناء من تدرج ربه

(٢٠) وردت هذه الكلمة فى ألف ر م .

بتعارضه في خبره دليل الصدف ودليل الكذب ، فيقع الشك في زوال ما كان ثابتاً ، والثابت لا يزول بالشك ، ويجب أن لا يتنازع فيما قال ، لأنه متى نوزع بصدقه بخبره بغير التنازع ، فيبقى ما كان على ما كان .

٩٣٨٣- وإذا ثبت أن خبر الواحد المعدل حجة في المعاملات إذا لم يتنازع في خبره صار الثابت بخبره كالثابت معانية ، ولو ثبت ما أخبره معانية إن أفاد إباحة المعاملة^(١) ثبت الإباحة بخبره ، وإن لم يفد إباحة للمعاملة لا تثبت الإباحة بإخباره ، لأن الخبر لا يرتقى درجته على المعانية . إذا عرفنا هذا نقول : إذا كانت الجارية لرجل فأخذها رجل آخر فأراد أن يبيعها ، فإنه يكره لمن عرفها للآل أن يشتريها منه ما لم يعلم أنه ملكها من جهة الملك بسبب من الأسباب ، أو أذن له يبيعها ، لأنه اجتمع ما يوجب الإباحة وما يوجب الخطر ، علمه بأنها كانت مملوكة الغير بوجوب الخطر قبل إذن المالك وقبل أن يملك صاحب اليد الجارية من جهة ذلك الغير ، وكونها في يد ذى اليد يدل على الملك من حيث الظاهر يدل على الإباحة ، فهو معنى قولنا : إنه اجتمع ما يوجب الخطر وما يوجب الإباحة ، فثبت الكراهة ، لأن أحد المفكرين ما يجتمع فيه ما يوجب الخطر والإباحة كما في الركبة ، وإن اشترى جازاً ، ويكون مكروهاً ، وهذا لأن ما حرمتنا الشراء عطلتنا ما يدل على الإباحة وهو ظاهر اليد ، ومنى حكمتنا بالجواز مطلقاً من غير كراهة عطلتنا سبب الخطر وهو علمه بأنها ملك الغير ، وملك الغير حرام الشراء قبل الإذن ، فأثبتنا الكراهة عملاً بالأمرين .

وإن علم أن المالك أذن له بالببيع أو ملكه بوجه من الوجوه ، فلا يأمن بالشراء منه . ويكون للشراء جائزاً من غير كراهة ، لأنه زال سبب الخطر ، فإن ملك الغير سبب الخطر إلى غاية الإذن أو فذلك من جهة ذلك الغير .

وإن قال الذي في يده : إني اشتريتها ، أو وهبها لي ، أو تصدق علي بها ، أو وكلني ببيعها ، حل له أن يشتري منه إذا كان عدلاً مسلماً ؛ لما ذكرنا أن قول الواحد العدول حجة في العيانات إذا لم يتنازع في قوله ، والمخير ههنا لم يتنازع في خبره فصار خبره حجة ، وصار الثابت بخبره كالثابت معانية ، ولو عايننا ما قال أفاد إباحة المعاملة معه ، فكنا إذا ثبت بخبره وهو عدل .

٩٣٨٤- ثم إن محمداً رحمه الله تعالى شرط في هذه المسألة أن يكون صاحب اليد مسلماً عدلاً ، والعدالة شرطه ، أما الإسلام ليس بشرط ، فإن قول الدمي إذا كان عدلاً حجة على

(١) حكاه دود في النسخ التي توحد عندنا جميعاً ، وكان في الأصل : المعانية .

الاعتقالات على ما جأش برفاهة بعد. وما إن شاء الله تعالى. والناكس النبوية ذكر في محاضرة العدل. ثم يذكر الإسلام. ونسب ما ذكره الخاتم لشبهة رحمه الله تعالى أن ذكر الإسلام من محمد اتفاق لا أن يكون شرطاً

٩٣٨٥- وإن كان الذي في يده اجارية فاسق لا يثبت إباحة المعاملة معه بعين آخر بل يحصر في ذلك، وإن وقع تخريبه على أنه صادق حاله الشرع منه، وإن وقع تخريبه على أنه كاذب فلا يثبت أنه يشتريه منه، وإن أم يكن أم رأى بدعي ما كان على ما كان كذب في كذبات

٩٣٨٦- وكذلك لو أن هذا المرحل لم يعرف كونه هذه الجارية فغير صاحب اليد حتى أخرجه إلى اجارية في يده أن هذه جارية ملك فلان، وإن فلان يملكها لا يسهل أن يشتري منه ما لم يعلم أن فلان ملكها من صاحب اليد. وأذن له بيعها؛ لأن إقرار صاحب اليد بما في يده لعدم حجة شرعية، والثابت بالحاجة الشرعية ثابتاً. وأما عدم المروءة بالشرع فهو الجارية لغير صاحب اليد بالمعيار، لا يسهل أن يشتريه منه ما لم يعلم أن ذلك تغير ملكه من صاحب اليد، أنه أدن لصاحب اليد الكسح. كذا ههنا. وإن لم يعلم هو أن الجارية ملك الغير، ولم يحرمه صاحب اليد بذلك لأن ما يشتريه من ذي اليد وإن كان ذو اليد فاسقاً.

٩٣٨٧- صرف بين ههنا ويرى ما إذا علم أن ما في يده كان لغيره، لا يسهل أن يشتري منه ما لم يعلم أنه ذلك الغير ملكها من صاحب اليد، أو أدن له بيعها. والعرف: أن المريد للشرع، إذا علم أن الجارية كانت بغير ذي اليد، أو ما يباح له المعاملة مع ذي اليد، أو كانت لا تنقل إلى ذي اليد، أو نزلت لوكاله، ولم يثبت وثبت بقوله صاحب اليد إذا كان فاسقاً؛ لأن خبير المفسد محتمل للصدى والكذب، ولم يثبت ذلك نصاً بظاهر منه، لأن دعه محتمل من أن تكون يد ملك، أو يد وكلة، ويرى أن تكون يد غصب، ولا يثبت يد ملك ولا يد وكلة ما لا حتم، وإذا لم يثبت الانتقال، ولا التوكالة لم يثبت إباحة المعاملة.

فتأنيذ لم يعلم المريد لشرع كونه الجارية ملك الغير لا بالمعيار، ولا بالعرف، ذي اليد يمكن تحريمه هذه المسألة مع ذي اليد بناء على أوليه أثبت لذي اليد في هذا الموضع ما يثبت يده غيره. وأن لا ينعش إلى ذي اليد أو توكاله من جهة الغير، لا تعدل إنسان، إذا لم يعلم كونه الجارية ملك للغير أمكن إثبات أولية الملك، لأن الملك له، لأن الملك يثبت للفاقد من الأعداء في العرف، وإن ثبت اليد عليه كما ثبت للعدل، فاستوى فيه العدل والفقهاء.

قال: إلا أن يكون مثله لا يملك ذلك الشيء في العاص، وذلك كدرة نفيسة في يد فقير

لا يملك فوت يومه ؛ يعلم بدلالة الحال أن مثله لا يملك ذلك ، وككتاب في يد جاهل لم يكن في أيامه من أمر أهل لذلك ، فحبيته يستحب له أن ينتزه ، ولا يتعرض له بشراء ولا قبول هدية ولا صدقة ؛ لأنه يثبت كون ما في يده لغيره بدلالة الحال أو لو ثبت كون ما في يده بغيره بالعيان أو بإخبار صاحب اليد ، بكرة الشراء ما لم يثبت الانتفال أو الوكالة ، وإذا ثبت ذلك بدلالة الحال^(١) إن لم تثبت الكراهية ؛ لأن دلالة الحال دون ذلك ، وجب التنزه .

فإن كان الذي أتاه بذلك امرأة حرة كان الجواب فيها كالجواب في الرجل ؛ لأن قول الرجل إنما صار حجة في المعاملات للضرورة ، والضرورة متحققة في حق المرأة ؛ لأن المرأة تحتاج إلى المعاملة كالرجل ، فصار قوتها حجة كقول الرجل .

وإن كان الذي أتى به عبداً ، أو أمه ، وليس ينبغي له أن يشتري منه شيئاً ، وكذلك لا ينبغي أن يقبل منه هدية ولا صدقة حتى يسأله عن ذلك ؛ لأنه علم يقيناً أن ما في يده ملك غيره ، فكان بمنزلة ما لو كان المال في يد حر وعلم أنه كان لغيره ، وهناك كان الجواب على نحو ما ذكرنا .

٩٣٨٨- فإن سأل عن ذلك ، فأخبر العبد أن مولاة أذن له في بيعه وهبته وصدقته ، فإن كان العبد ثقة لا بأس به بأن يشتري ذلك منه ؛ لأن قول العبد في المعاملات إذا كان العبد ثقة كقول الحر في كونه حجة ؛ لأن للناس ضرورة في المعاملات مع العبد ؛ لأن الإذن في التجارة مشروعة ، وكذلك الكتابة مشروعة ، فعنى لم يقبل قول العبد على ذلك يحتاج إلى أن يقبم شاهدين على الإذن في التجارة ، أو على الكتابة ، وفيه حرج ، فصار قول العبد حجة في المعاملات لهذا .

وأما إذا كان العبد فاسقاً فإنه يتحرى في ذلك ؛ لأن العبد في المعاملات كالحر ، والحر لو كان فاسقاً ، وقد أخبر أن صاحب العين ملك العين منه ، أو وكله ببيع العين [منه]^(٢) ، فإن المرید للشراء يتحرى فهناك كذلك ، فإن لم يقع تحريره على شيء ما كان على ما كان كما في الحر

٩٣٨٩- ولو كان الذي أتى به غلام صغير ، أو جارية صغيرة حرة ، أو مملوكة ، لم يسمه أن يشتري منه قبل السؤال ؛ لأن الحجر ثابت بيقين لو حود سببه ، وهو الصغير ، فما لم يعلم يزوال الحجر لا يجوز للمعاملة معه ، فإن قال : إنه مأذون له في التجارة ، فإنه يتحرى ، وإن

(١) هذه العبارات وردت في جميع النسخ التي مررنا عليها

(٢) هذه الكلمة وردت في أم

لا ينبغي له أن يشتري بها منه ، وإن وقع تحريمه على أنه صادق لا بأس بأن يشتري بها منه ، فإن لم يقع تحريمه على شيء ، بقي ما كان على ما كان .

ولو أن صاحب اليد لم يفل هذا القول الذي وصفت لك ، ولكن قال : إن فلان قد كان ظلمي ، وغصبني اجارية ، فأخذتها منه ، فلا ينبغي له أن يشتريها منه وإن كان عدلاً ؛ لأنه قد ثبت له كتمانها بإقراره ؛ لأنه أقر أن صاحب اليد غصبها منه ، والغاصب منزع للمالك ما تم رجوع عن غصبه ، بخلاف الفصل الأول ؛ لأنه ثمة لم يقر بالتنازع ؛ لأنه أقر باوديعة ، والمودع لا يفرع المالك في الوديعة ؛ لأنه أخذها للحفاظ للمالك لا لنفسه ، وإن كانا قال : إنه قد ظلمني وغصبني ، ثم إنه رجع عن غصبه وأقر بها ودفعها إلي ، فلو كان ثمة فلا بأس بأن يشتريها منه ؛ لأن في هذه الصورة ما أقر بالتنازع ، فإنه قال : رجع عن غصبه ، وأقر بها لي ودفعها إلي ، والغاصب بعد ما رجع عن الغصب ، ودفع الغصب إلى المصروب منه ، لا يفي مزارعاً للمغصوب منه ، فلم يثبت التنازع هنا لا من حيث الخفية ولا بإقراره ، وقول بعدل في معاملات حجة إذ لم يتزعم فيه أحد . وإن كان المرجع ماسقاً يتحوى في ذلك ما قلنا في الفصل الأول .

وإن كان قال : لم يشر بها لي ، ولكن خاصته إلى القاضي ، فقامت عليه بينة ، فنقض القاضي عليه بذلك ، أو استحله ، فنكل القاضي عليه بهذا ، فهذا والأول سواء . إن كان عدلاً لا يشتري منه ، وإن كان ماسقاً يتحوى ؛ لأنه ما أقر بالتنازع هنا قال : قضى القاضي الجارية لي ، لأن الغاصب لا يبقى مزارعاً بعد القضاء ما تم بيجحد القضاء ، ولم يذكر أنه جحد القضاء .

وكذلك إذا قال : قضى القاضي الجارية وأقر لي ، فأخذتها من مزله ، أو قال : قضى القاضي الجارية أو أخذها منه ودفعها إلي ، فلا بأس أن يشتريها منه إذا كان عدلاً ؛ لأنه لم يقر بالتنازع . وإن قال : قضى القاضي لي ، فوجدني في نفي ، وأخذتها منه ، فلا ينبغي له أن يشتريها منه وإن كان عدلاً ؛ لأنه أقر بالتنازع هنا ، فالجحد يكون مزارعاً لا محالة .

٩٣٩٣ قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب : وهذا بمنزلة ما لو قال الذي في يده اجارية : اشتريتها من فلان الذي كان يبيعها ، وبغته التمن ، وأخذتها بأمره ، حل له الشراء منه إذا كان عدلاً ؛ لأنه لم يقر بالتنازع . وإن قال : جحدني في الشراء ، لا ينبغي أن يشتريها منه وإن كان عدلاً ، لأنه أقر بالتنازع هنا .

ج ٧: انتخاب الكراهية و لا مستحبات - ١٩٠ - فصل ١: لعب بجبر الواحد

قال محمد: حبه الله تعالى في الكتاب أيضاً. وهذا بمنزلة ما قال: الشريفة من فلان، رقبتهما بأمره برفقة النص، وهو عدل نقى. فقال له رجل آخر: إن فلاناً جحد هذا الشر، ورغبه أنه لم يبع شيئاً منه، وهذا الثاني عدل نقي هذه لا ينبغي له أن يشتريها منه، لأنه قد تبين المخرج بقوله الثاني لما قلنا عدلاً.

٩٣٩٤ - فرق بين مسألة الاستعداد وبين ما إذا أجبته واحد بنجاسة الماء، وأخبره واحد بظهور الماء، ومحمد عدلان، فبين هناك بحري، وتثبت للمعاملة بين الحسنيين، حتى أخبر بالبحري. وكذلك إذا أخبره أحدهما أن هذا المصحح ذبيحة محسوس، وأخبره الآخر أنه ذبيحة نسلم، وهما عدلان، فإنه يتدبر، وتثبت للمعاملة بين الحسنيين. وفي مسألة الاستعداد ما أثبتت للمعاملة بين الخبرين، بل قال: يأخذ قول شني.

٩٣٩٥ - والفرق: وهو أن تتحري إنما يجب عند مساواة الطرفين، وفي مسألة الاستعداد لا مساواة؛ لأن الخارج عند أخذ العتمة، فليلاً حدث يدف من حيز الطعنة والعيان، وهو جحد الجميع، وهو ثبوت ذبيحة أخبر من الشر، وإقرار باتباع ذلك أم لا، فعدلاً فليلاً ما إذا علم عدم الجحد، وما اعتمد أصحاب الحال. وهو إقرار بالضرر، وإقراره بالشر، لا يجب عدم الجحد، بل عدم الجحد يكون ثبوتاً باستصحاب الحال؛ لأن الأصل هو عدم، وقد ذكرنا أنه لا عدل ولا بين خبرين أحدهما ثابت والدليل الحادث، والذي ثابت به على مصحاب الحال، كما في الخرم مع التعمير.

وأما في طاعة الله، ونحوه، مستحق المساواة بين الخبرين، لأنه يمكن ذلك لكل واحد منهما على دليل يؤيد الغنى ما أخبر حيز الجحاسة على معابة ورفع التجاسة، وأخبر الظهارة على معابة أعتراف الماء من غير معظم يكون ضامراً، ويستصحب الماء مع غنى إلى وقت الخبر. وكذلك أخبر عن ذبيحة نسلم، وعن ذبيحة محسوس؛ لأن كل واحد من الذابحين بما شاعدهم حين، فكان كل واحد من الخبرين بناء على دليل يؤيد معاً، لأن على عدم الدليل ومساواة، وعند استواء الخبرين يجب التعديل. وإن كان المحذور فامضاء عدلاً بتحري هي خبره.

٩٣٩٦ - فرق بين هذا وما أخبر به جلي عليها ذلك، وأخبره آخر بعتته، وأخبره

ثالثاً، فإنه يأخذ بقول العدل، وهذا لم يثبت به أنه يأخذ بقول العدل، بل قال: يتحرر ووجه الفرق: أن في مسألة طهارة قد استويا، وإن كان المخبر عن المحذور فاستأصا وصاحب العدل عدلاً، لأن خبر كل واحد منهما حجة من وجه دون وجه، أما خبر صاحب البد

فلأنه اعتمد استصحاب الحال . واستصحاب أخبار حجة من وجه دون وجه . فإنه حجة في الذبح لأمي إثبات الاستحسان . وحديث أنفاسي حجة من وجه دون وجه أيضاً . لأخسار الصدق والكذب . في حيزه احتمالاً لا علم . السواء . ولما استوي وجوب التحري .

وأما في جوابه . فلهذا . وطهرته . فحيزه لو وجدتم بسائر غير الفعل : لا . خبرهما من حيث إن كل واحد منهما حصل من دليل حادث . إلا أن خبر العبد وجهتان من وجه آخر من حيث إنه حجة من كل وجه لرجحان الصدق في حيزه . وحيز العاصية حجة من وجه دون وجه . لا احتمال الصدق والكذب في حيزه احتمالاً لا علم .

وإن قلنا جميعاً فاستبين إقناع صدق القائل الثاني بقوله . وعلى ذلك تكبر رأيه ثم قبل من ذلك شيئاً . فقد أمر بالتحري متى كانا فاسحين . ويجب أن لا يتحري . لأن خبر صاحب أنها لا يسأل خبر الخبز إلا إذا كان غير . لا يهاشي الفسق على السواء . وأخرج بحيزه عن دليل حديث . وهو أنه يدعي من عدم الدليل . فيترجح خبره بخارج . لو كان عدلين .

والجواب . بـ . مرجع خبره . فخرج على خبر ذي السن . بالتحري . رأى فلهذا . وأما بالعدل . فلا حرج . يحفظ انتشار خبر ذي اليد نقاله حيز الخارج . ويتحقق بالعدم . إلا أن الخارج فاسق وقد أخبر بما يوجب قراهة السواء . فبحسب التحري كما لم يخبر فاسق بحاسة الله .

٩٣٩٧- إذا كانت الحارثية هي يدي رجل يدعي أنه اشتراها من قتلان . وهو ثقة مسلم . وسمع لذي يدعي أنه اشتراها من يثيوب . وهذا لأن الإقرار بالسواء إقرار بالملك . ليلابح دلالة . ولو أقر بالملك . لكان حريجه . ثم ادعى الانتفاء إلى نفسه . حاز السواء به إذا كان ثقة . وإن كان فاسقاً . فبحري . فبهنا كذلك .

وذلك إن لم تكن الحارثية في يده . ولكنها كانت في ماله . فلو قال : إن قتلان أمرني ببيعها . ودفعها إلي من بشرية . وهو ثقة فلا بأس بشرية . وهذا من ذنب مولاها بأمر لذي بها أو بخير أمر . لأن هذا عند أجبر ناهي من جملة المعاملات . ولم يترعه في ذلك أحد . فلهذا .

٩٣٩٨- وإن كان هذا الفاسق فاسقاً بعد التحري . فإن تحريه ووقع في قلبه أنه صادق . فاشترها ونفسه . ثم وقع تحريمه على أنه كاذب ففاسق . فإنه يعتزل عنه . فلهذا . حتى يسأل .

مولاها أو يخسره بذلك حدث، وهذا لأنه إنما اشتراعه بعالم الرأى، والعامل بعدت الرأى إذا تحول رأيه إلى شئ آخر، يلزمه العمل برأيه انتهى فى المستقبل لا فى الماضى، فلهذا قال: يعزى عن وطءه.

ثم قال محمد بن رحمه الله تعالى: وهكذا أمر الناس ما لم يجر التجاخر والتجاسر من الذى كان يملك، فأت إذا جاءت المناجزة والإنكسار من المالك، لا يبقى خير المخير حجة، سئل أبو المالك فاسد أو عدل؟ وهذا لأن قول الواحد بأحد من حجة من إباحة الماء لملات مع الصامى للمضرة بخلاف القياس، فعيما وراء إباحة المعاملة من إبطال ملك الغير بغير رضاء لا ضرورة فيه لإباحة المعاملة، لأن كل موكل لا ينكر التوكلة إذا لم يبق قوله حجة على منازعة المالك، لم يثبت الانشغال فيه ولا التوكالة، فكان مائعا مال الغير بغير إذنه، فكان للمالك أن يأخذه من المشتري، ويضمن المشتري لولى الجارية عرض الجارية إن كان قد وطئ الجارية؛ لأنه وطئ ملك الغير، وقد سقط الحد فكان النسبة، فيجب العسر.

٩٣٩٩ بولو شهد شاهدان عدلان عند أسبع أن مولاها قد أمر أتباع ببيعها، فاشترها بقولهما، وفقد السن وقبضها، وحضر مولاها، فأنكر التوكالة، كان المشتري فى سعة من إيساها؛ لأنها أتت منها، بذلك عند القاضي أطلق القاضي المشتري إيساها، فكذلك إذا شهد به عند المشتري، بحل للمشتري إيساها بخلاف ما لو كان المخير واحدا، لأن الواحد لو شهد بذلك عند القاضي، والمالك منكر، فالقاضي لا يطلق للمشتري الإيساك، فكذلك إذا شهد الواحد بذلك عند المشتري لا يسع للمشتري إيساها إذا أنكر المالك التوكالة.

قال: إلا أن يكون خصمه عند القاضي، وقضى القاضي بالملك لسائل، فإن استخلف المالك على التوكالة فحلف، فإنه لا يسعه إيساها، لم يجدد الشاهدان الشهادة على التوكالة بين يدي القاضى، حتى يقضى القاضى التوكالة، وإذا لا يسع للمشتري إيساها قبل تجديد الشاهدين الشهادة؛ لما أشار إليه محمد بن رحمه الله تعالى فى التكتاب؛ لأن القضاة أفقد من الشهادة.

معنى هذا الكلام: إنه اجتماع ما يبيع الإيساك وهو الشهادة، وما يحرم لإيساك وهو قضاء القاضي بالملك للمالك، والوجهان دليل الخطر، وهو الغش؛ لأن القضاء صدر عن الحجة وهو إقرار المشتري بالملك للمالك، والتوكالة بالبيع لم يثبت عند المشتري بم هو حجة؛ لأن الشهادة لا تكون حجة ما لم تحصل ب القضاء، فكان العمل بالقضاء أولى من العمل

ج ٧ كتاب النكاح والاسجد - ١٩٣ - النكاح ١١٠ العمل بخير أو أحد بالشهادة، فإذا جاز ذلك، فإن الله تعالى لم يكله بعد النكاح، ورفض القاضي بوجاهة، حيث يجوز للنكاح ما يشاء، لأن المكلة تنبأ به هو، وهو لا يثبت، وما يثبت.

نوع آخر في العمل بخير أو أحد يتردد أحد الزوجين وبالرضاع والطلاق والموت وفساد النكاح:

٩٤٠٠ قال محمد بن أحمد بن محمد بن علي بن أبي رباح، رحمه الله تعالى، في جواب سؤال من سأل عن رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غلبت عليه، فأجروا به، فذكرت أنه قد توثقت من الإسلام - والعبادة لله تعالى - حين كان انخسر بالثقل، ولا يسهل له بعد، وأن الزوج باخبا وأربع سواد، وإن كان مسافرا في ذلك، فكذلك ذكر المسألة في كتاب الاستحسان، وذكر في كتاب النكاح، أنه لا يسهل له أن يزوج نفسها وأربع سواد، ما لم يشهد عند رجلان، أو رجل واحد.

وحدثنا في السير، أن قول الله تعالى: "وإذا طلقتموهن من قبل أن يدخلنكم بأحد منهن" الآية، لم يسهل في حرمه، وقد أقر بذلك، حين أخبر عن رجلين، لأن الطلاق هو المنة لا التوبة، لأنها من طلاق، فحين أقرت بالإسلام، فكان الطاهر منها بفكر التوبة، والأحكام مسيرة عن الظاهر، فكان شريعة، أو كانت حاصلة، أو كانت توبة.

وحدثنا في الاستحسان، أنه لا تنازع لهذا الخبر فيما أخبر عن حيث الخليفة وهذا طاهر، فلم يثبت إشاع ما قرأه، لأن نكاحه التوبة وإن كان تابعا من حيث الطاهر، لأن الشرع رجع عن هذا النكاح، وأقر بربطه فغير منزلة ما أو قال في إبداء هذا الشيء ملكي، لكن قد كان غيبه فلان، ثم رجع عن طلبه ودفعها إلى، هناك بصدق في الجدة في إخباره، كذا.

وحدثنا في شرح كتاب الاستحسان اختلاف الروايتين في رده المرأة، ولم يذكر ردة الرجل، وذكره في الأئمة السرخسي، رحمه الله تعالى، في شرح كتاب الاستحسان، اختلاف الروايتين في ردة الرجل.

٩٤٠١ وذكر أن ردة الرجل لا تثبت عند المرأة إلا بشهاده رجلين، أو شهادة رجل واحد، وعليه، والله تعالى، ردة المرأة تنبأ به عند الزوج بخير أو أحد من الزوجين، قال مسند الأئمة الخلق، رحمه الله تعالى، وأصحح أن في السير، وإبين، سبي، رواية السير لا تثبت ردة المرأة عند الزوج، ولا ردة الزوج عند المرأة إلا بشهادة رجلين، أو شهادة رجل واحد.

ثم عرق على رواية كتاب الاستحسان بين هذا وبين ما إذا قال للزوج : " تزوجتها يوم تزوجتها وهي مرتدة ، فإنه لا يسهه أن يأخذ بقوله وإن كان عدلاً ، ومنى أخير عن ردب بعد الكساح وسعه أن يصدقه بعد قال ، ويتزوج بأختها وأربع سواها إذا كان عدلاً

والفرق : وهو أنه متى أقر بردة مقارنته للكساح ، فقد أقر بالنازع فيها أخيراً ؛ لأن إقدامها على الكساح إنكار منها لما يمنع صحة الكساح دلالة ، والردة تمنع صحة الكساح ، وإذا ثبت إنكارها صار مقراً بالنازع ، فلا يبقى حبره حجة ، بخلاف ما لو أخبر عن رده طارئة بعد صحة الكساح ؛ لأنه لم ينزاع ، لأن إقدام المرأة على الكساح لا يكون إنكاراً ؛ ما يقطع الكساح في المستقبل ، فلم يجعل مقراً بالنازع ، ولا كذلك الإقرار بردة مقارنته .

وكذلك لو أن رجلاً تزوج حذبه وفسده ، ثم غاب عنها ، فأنه رجل ، فأحسره أن أمه ، أو ابنته ، أو أخته أوصفت امرأته لبعيرة ، فإن كان للخبر عدلاً وسعه أن يصادقه ويتزوج بأختها وأربع سواها ، وإن كان فاسقاً يتحرى في ذلك لما ذكرناه . قال شيخ الإسلام رحمه الله تعالى :

فعلى رواية السير : يحتاج إلى الفرق بين الرضا وبين الرد ،

وبن لم يقل : هكذا ، ولكنه قال : كنت تزوجت يوم تزوجتها وهي أختك من الرضا ، فإنه لا يسهه أن يتزوج أختها ولا أربع سواها وإن كان المخبر عدلاً ؛ لأنه أقر بالنازع ؛ لأن إقدامها على الكساح إنكار من الرضا ، فقد تمت المنازع بمقرائه ، يعتبر عاقل كان ثباتاً حقيقته بأن كانت امرأة حاضرة ، وتكررت الرضا ، بخلاف ما إذا أخبر برضا طارئة ، لأن هناك لم يثبت المنازع بإقراره على حبره ميتاً في فصل الرد .

أو نقول : أخير يفسد العقد الذي بانته وغيره ، وقول الواحد في باب التعلقات إذا كان فيه مساد عقد بانته العبر لا يقبل ؛ لأن ذلك العبر يتزعمه في فساد العقد ؛ لأن الجواز أصل في العقد

٩١٠٦ - وإذا غاب الرجل عن امرأته فأنه عدل مسلم ، وأحسرها أن زوجها طلقها ثلاثاً ، أو مات عنها ، فله أن ينشد ويتزوج بزوجه آخر ؛ لأنه أخير عن إباحة صدمته ، ولم يفر بالنازع ، فثبت الإباحة ، وإن كان المحبر فاسقاً تحرى .

وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى : إذا شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق ، فإن كان الزوج غائباً وسحبها أن نمند ونزوجه بزوجه آخر ، وإن كان حاضراً ليس لها ذلك ، ولكن ليس لها أن تمكن من زوجها ، وهذا لأن الشهادة في الفضا شئت من وجه دون وجه ، ومن

حدثت له ثلث لا تقم مع الزوج، ومن حيث إنه ليس بالزوج، لا، جهة، أن الزوج زوج آخر،
أكثر ما فيه أب تفي معقدة مظلومة، ولكن ينكحها دفع الظلم عن نفسها، إن كان الزوج حاملاً،
بان بأمر الشهود حتى يشهد عند القاضي بمقتضى اتفاقى بالفرقة بينهما، بخلاف ما إذا كان
الزوج حائناً، لأن هناك لا يختصم دفع الظلم عن نفسه بالكرامة إلى القاضي، فتعين انحراف محل
الزوج مع الزوج آخر.

وقد كان إن سمعت أنه عطفها ثلاثاً، ووجد الزوج ذلك وحلف، فرددوا فادعى غايه، ثم
سعى المقدم معه، وينبغي لها أن تدعى بالطلاق، أو ثبوت مد، وإن لم تقدر على ثبوت قلمه،
وقد ذكرنا هذا الفصل، ومفاد من اختلاف المذاهب، وهو عدم إله تعالى في آخر كتابه،
الكتاب

٩٤١٤ - قال في كتاب الاشحان، وإذا هربت منه ثم سعى أن تعتد وتزوج بزوج
آخر، قال سمع الأئمة السرخسي، رحمه الله تعالى، ما ذهب إليها إذا هربت ليس لها أن تعتد
وتتزوج بزوج آخر، جواب الغني، أما بما بيننا وبين الله تعالى فهو أن الزوج، ما اعتد،
ثم إذا أخبرها عدل مسلم، ثم ما زوجها بما أن تعد على حرة، وإذا قال لها: عايتي ميتاً،
أو قال: شهدت حياؤه، أو إذا قال: أخبرني بخبر لا تعد، على خبره، فإن كان أخبرها واحد،
مؤيد، ورجلان، أحدهما بحينه، فلو كان الذي أخبرها بموته قال: سارته ميتة، أو شهدت
حياؤه، حينئذ لا تزوج، وإن كان الذي أخبرها بحياؤه قال: سارته ميتة، أو شهدت
وحي فتأوى الغني: ولو شهد اثنين بموته أو قتل، وشهد امرأان أنه حي، فشهادة امرأتين
أولى، وجنس هذه الشهادة في آخر كتاب الشهادة من وصايا عطاء.

٩٤١٥ - ولو أن امرأة قالت لرجل: إن زوجي قد مات، وبنته قد ماتت، فإني
كأنت غداً ودرعه أن يزوجه، وإن كانت ناسفة لحرف وعسا بما وقع عليه نحيبه، ولو أخبرته
أن أصل نكاحها كان فاسداً، أو أن زوجها أعمى، من الرضا عنه، أو كان سركاً، فإنه لا
يسعها أن تعتد وتزوج بزوج آخر، وإن كان الحيواناً.

٩٤١٦ - قال محمد رحمه الله تعالى: وإذا جاء امرأة رجل في بابه حائضاً يدعى رقبها،
وهي بفرقة بالملك، فوجدتها في يدي رجل آخر، فمد يدها فمسها، فمسها، فمسها، فمسها،
فتد: الأخيرة جارية، وقد كان الذي يدعى أعمى كانت في يده كاذبة أيضاً، أي من ملكها
لا يسعى لعداها رجل أن ينسبها عنه، من سار وحلا عدلاً، لأن هذا الرجل عرف للمخبر
ما لم يبين أحد، لأنه سمع من الذي كان في يده أنه كان حياً، فمسها، فتكون متكرراً

لنكاحك نفسي، وقد كنت له المذرع وبما أخبر عنه المريد للشراء، فلا ينبغي له أن يصدقه
ولو قالت: كنت اشتريها منه وسعه أن يردّها عنه، لأن دعواه منك الجارية لا يمكن إنكارها
بقطع ملكه في المستقبل، فليثبت له المذرع فيما أخبر

وكذلك حارية بين يدي حارية يدعي أنها حارسته وهي صغيرة لا يعبر عن نفسها بحدود
ولا إقرار، فكبرت، فلقبها رجل وقد علم بذلك في يدها آخر، فإذا أن يتزوجها فقالت له: أنا
حرة الأصل، وله أكن أمه للذي كنت في يده لا يسعه أن يتزوجها، لأنه كنت المذراع عند المريد
لشزوج، فإنه سمع الذي كانت في يده ملك وقتها لنفسه، ولو قالت: كنت أمه للذي كنت
في يديه اعتنى وسعه أن يتزوجها إن كانت عدلة

٩٥٠٩ - ولو أن حرة تزوجت رجلاً، ثم أتت غيره، وقالت: إنك نكحها الأول كاد
فاسد؛ لما إن الزوج كان على عمر الإسلام، فينبغي^(١) لهذا امرئ أن يصدّقها، وأن يتزوجها
ولو قالت: إنه خلفني بعد ذلك، أو قال: برئت عن الإسلام فثبت منه، وسعه أن يصدّقها، ولو
يتزوجها إذا كانت عدلة. قال: وكذلك لو أقرت بعد النكاح أنه كاذب برئت، يصح للسامع أن
يتزوجها إذا كانت عدلة.

اعلم بأن اختلف الروايات في هذا الفصل، ذكر في بعض الروايات: لو أقر بعد النكاح
أنه كان مرتدًا وقت النكاح، يعني الزوج. هكذا أثبت الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في
المختصر، وإن كان هذا من الزوج إقرارًا برودة مقارنة للنكاح، والزواج غير مصدق في ذلك،
ولا أن الزوج ينكح فلعن النكاح في المستقبل، الردة فاصدة للنكاح، فحين هذا إقرار بما يقطع
النكاح، إلا أنه يجعل إقرارًا بما ينفذ النكاح بعد الصحة كأنه طلقها، ولهذا يجب للمرأة
نصف مهر، وإذا حصل هذا إقرارًا بالطلاق صار كأن الزوج قال: طلقها بعد ما تزوجها. وهذا
يصح للسامع أن يتزوجها إذا جهل.

ووقع في بعض الروايات: لو أقرت بعد النكاح يعني أقرت المرأة بعد النكاح أن الزوج
كان مرتدًا، وتأتي هذه الرواية أن المرأة أقرت أن الزوج أقر أنه كان مرتدًا يوم تزوجها؛ لأن
الثابت من إقرار الزوج بإقرارها كالثابت عينيًا، ولو عارضنا إقرار الزوج أنه كان مرتدًا وقت
النكاح في فصل الأجنس لا يصح للسامع أن يتزوجها. والعليل على أن المراد هذا^(٢) أن محسناً
رحمه الله تعالى ذكر قبل هذه المسألة إقرار المرأة بكون الزوج مرتدًا وقت النكاح، وذكر أنه

(١) كذا في الأصول، والتصحيح ما مر. قال: فلا يصح لهذا المرحول... إلخ.

(٢) ورد في م: أن المراد غير هذا

لا يسمع للسامع أن يتزوجها ، فههنا بين ذلك أن المراد من هذه المسألة ما قلنا .
ثم فرق بينه ، إذا أقر الزوج أنه كان مرتداً وقت النكاح وبين ما إذا أخبر أجنبي أن الزوج كان مرتداً وقت النكاح ، فإن في فصل الأجنبي : لا يسمع للسامع أن يتزوجها ، وفي فصل الزوج قال : لا يسمع للسامع أن يتزوجها .
والفرق أن الزوج إن كان لا يملك الإقرار بفساد النكاح من الأصل ، يملك الإقرار بحرمة طارئة بعد النكاح ، فجعل إقراره بحرمة طارئة (وغير الزوج لا يملك الإقرار بحرمة طارئة ، فلا يمكننا أن نحمل هذا من غير الزوج إقراراً بحرمة طارئة^(١) ، فيجعل إقراراً بفساد النكاح من الأصل ، وإنه غير مصدق ؛ لأنه أقر بالشارع .
وفي الجامع الصغير : جارية لرجل قالت لرجل : بعني إليك مولاي هدية ، وسمعه أن يأخذها بناء على ما قلنا : إن إقرار الواحد يعدل في باب المعاملات حمداً ، حرّاً كان أو عبداً - والله أعلم .

(١) هكذا ورد في ظ و ف و م .

الفصل الثانى

فى العمل بمذاهب الرأى

٩٤٠٧- يجب أن يعلم بأن الحسن بنشاب الرأى جالس فى باب الديبانات، وفى باب المعاملات، وقد ذكرنا هذا فى الفصل المتقدم، وكذلك العمل بمذاهب الرأى فى المنع، حانز، حتى إن من دس على رجل منزله شاعراً سيفه ولا يدري صاحب المنزل ما حاله، أغار به من النصوص، فالتفت إلى داره، أو لخص دخل عليه ليأخذ ماله ويقتله إن منعه، فإنه يتحرى فى ذلك؛ لأنه استوى دليل الخطر وطيل الإباحة؛ لأن الدخول قد يكون بالإنابة، وأنه يحرم التعرض له، وقد يكون لأخذ المال وقتل صاحب البيت إن منعه، وإنه بعد إباحة العرض له. فلا بد من ترجيح أحد المذهبين على الآخر، وذلك بالتحرى، فبمحيرة، من ذلك ويعتمد تحريه، فإن وقع تحريه أنه دخل منزله لثمنها، لا يقتل، وإذا وقع تحريه أنه لخص دخل منزله ليأخذ ماله ويقتله، وحذف أنه إن رجوه أو صاح به أن يبادر يقتله، فلا بأس بقتله. وقالوا: فيما إذا استقبل المسلمون جماعة فى دار الحرب، تأشكروا على المسلمين حالهم انهم عدو أو مسلمون، فابهم يتحرون؛ لأنه استوى دليل الخطر والإباحة. لأنه لا يكون له فى دار الحرب أهل الإسلام دخلوا فيها للتجارة، وقد يكون فيها أهل الحرب، فيتحرى.

٩٤٠٨- روى العتبه أبو جعفر الهندى، وأحسن من زاد، عن أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه: فبين رأى رجلاً فى داره شاعراً سيفه، فوقع على غائب رآه أنه يريد ماله، فزانه معه له فله من غير أن يصيح وإن كان يعلم أنه لا يريد نفسه. فهذه الرواية إشارة إلى أنه متى وقع تحريه على أنه قصد الشر أنه يباح قتله، ولا بد منه التحرى مرة أخرى ليعلم أنه هل يجرى بدون القتل، أو لا يترجم. وأشار محمد بن حمه الله تعالى فى كتاب الاستحسان إلى أنه يعلم، ووقع فى غائب رآه أنه دس على الشر يتحرى تأييداً ليهام أنه يترجم بدون القتل أو لا يترجم، لأنه قال: وحذف إن رجوه أو صاح به أن يبادر يقتله، حل له أن يقتل، فإما أن يحل له القتل بشرط أن يعلم أن يبادر بقتله متى صاح به أو زجره.

وجاءت روى عن أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه: أن قصده الشر قد تحقق به، فمضى أمره مرة أخرى بالتحري، ربما لا يترك دفع ما قصد من الشر، فيباح قتله. ووجه ما ذكر محمد بن حمه الله تعالى: أن الشر وحسب الدفع، فإذا أمكن الدفع بما دود

القتل لا يعيل إلى القتل، ولكن بعد ما ثبت الشك الحانة محتملة بين أن يدفع الشك بالقتل أو بما دونه فيتحري.

٩٤٩- ومثل الفقير أبو جعفر رحمه الله تعالى عن رجل وجد رجلاً مع امرأته يحل له قتله قال: إن كان يعلم أنه يتزجر عن الزنا بالصباح أو بالليل، دون السلاح فإنه لا يقتله ولا يقاتل معه بالسلاح، وإن علم أنه لا يتزجر عن الزنا بالصباح إلا بالقتل والمقاتلة معه بالسلاح حل له القتل، فكانه إذا أخذ هذا من قول محمد رحمه الله تعالى، فإن محمداً أمره بالتحري مرة أخرى بعد ما تحقق الشك بالتحري، ليعلم أنه هل يتزجر عما دون القتل ولا يتزجر، وقد مر بعض هذه المسائل في كتاب السرقه والله أعلم.

الفصل الثالث

في الرجل رأى رجلاً يقتل أباه وما يتصل به

٩٤١٠- قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الاستحسان: وإذا رأى رجل رجلاً آخر يقتل أباه متعمداً، ثم أتى القاتل أن يكون قتله، أو قال للامن في السر: إني قتلته أباه؟ لأنه قتل ولبي فلاتاً عمداً، أو قال له: إن بك ارتد عن الإسلام فاستحلقت قتله لذلك، ولم ينعن الابن عما قال، كان الابن في سعة من قتله؛ لأن الوارث عاين السب المبيح لقتله، وهو قتل الأب عمداً، إلا أن يكون القاتل ينكر وجوب القصاص، أو يدعي ما يسفغه، فلا يثبت ما ادعى من السقوط إلا بالبينة، وكان بمنزلة ما لو قال لغيره أخذت مالك يا فنت، أكلت طعامك بذلك، فجاء دعوى الإذن لا يثبت إلا بالبينة، وكذلك من عاين هذا القتل، كان له أن يعين الابن على استيفاء القصاص؛ لأنه علم ما يوجب هذا الحق للابن متى عاين قتل ولبه، فكان عليه أن يعينه على استيفاء حقه، كما في مائر الخقوق. وكذلك إذا لم يعين الابن القاتل، ولكن أقر القاتل بين يديه بالقتل، ثم ادعى ما يسفط القتل؛ لأن الثابت بالإقرار أو كالتأبث معانية، لأن التهمة منتفية عن الإقرار؛ لأن الإنسان لا يقر عن نفسه كائناً بالقتل، فصار الثابت بالإقرار كالتأبث بالمعانية من هذا الوجه، ولو عاين الابن القتل وسعه قتل القاتل، كذا هو.

٩٤١١- مرق بين الإقرار وبين الشهادة: فإنه لو شهد عنده عدلان، أن فلاتاً قتل أمك عمداً، والابن عمرهما بالعدالة، لا يسمع الابن قتله ما لم يشهد بذلك عند القاضي، ويقضى القاضي بشهادتهما، وفي الإقرار بالقتل قال: وسعه أن يقتله.

والفرق بينهما أن الشهادة إنما عرفت حجة بخلاف القياس؛ لأنها إقرار على الغير، والإنسان فيما يقر على غيره قد يكذب، فيجب أن لا يكون حجة كالإقرار، إلا أنها جعلناها حجة مبرعاً بخلاف القياس عند اتصال القضاء بها، فقبل اتصال القضاء لا يكون حجة أصلاً، فلا يثبت المشهور به قبل القضاء من كل وجه، وإنما يثبت من وجه دون وجه، ويدور لا يحل الاستيفاء؛ فأما الإقرار فإما صار حجة موافقاً للقياس لانتفاء تهمة الكذب عنه؛ لأن الإنسان لا يقر على نفسه كذباً، خصوصاً بالقتل، وإذا انتفت التهمة عن الإقرار التحق الإقرار بالمعانية. [ومرق بين القتل وبين الطلاق في فصل الشهادة، فإنه إذا شهد شاهدان هند المرأة أن

٥١١ - ٧- كتاب الكراهية والامتناعان - الفصل ٣: الرجل وأقرب رجله يشتر أباه

وروجها طلقها ثلاثاً حل لها أن نعتد وتزوج بروج الخمر، فقد ألحق الشهادة قبل اتصال القضا، بها بالعبثية^(١)، والإقرار في باب الطلاق، وما ألحقه بالعبثية، والإقرار في باب القتل والمال، وإنما جعل كذلك لأن في باب القتل وقع الشك في وجوب القصاص من وجهين: أحدهما من حيث تهمة الكذب، وإن كان الشاهد عدلاً، لأن غير معصوم عن الكذب، وباعتبار الكذب لا يكون المشهود به ثابته أصلاً.

٩٤١٢- والساني: من حيث إن القتل من القاتل قد يكون محذوراً، فلا يوجب القصاص، وقد يكون غير محذور فيوجب القصاص، فلا بد من قضاء القاضي حتى تنفي تهمة الكذب، ونسبة العبثية عن القاتل به شرعاً، وكذلك في باب المال تمكث الشبهة في وجوب القصص على المشهود عليه من وجهين من حيث تهمة الكذب ومن حيث إن أخذ مال الغير وإتلافه قد لا يكون يوجب انحصاراً، بأن يكون ذلك يحن، وفي الإقرار المشبهة تمكثت من وجه واحد من حيث إن القتل قد يكون حقاً وقد يكون غير حق، وإتلاف المال كذلك، أما ما تمكثت الشبهة من حيث الكذب، لأن الإنسان لا يضر على نفسه كاذباً.

وإذا تمكثت الشبهة في الإقرار في هذين الفصلين من وجه واحد، وفي لشهادة من وجهين، لا يمكن التحاق الشهادة بالإقرار. ولما في فصل الطلاق تمكثت الشبهة من ثبوت الحرمة من وجه وهو تهمة الكذب. أما ما تمكثت الشبهة من حيث إن الطلاق بعد وقوعه قد يوجب الحرمة وقد لا يوجب، فإن الصلقات الثلاث توجب الحرمة على كل حال، فيمكن إلحاق الشهادة بالإقرار من ضمن الطلاق. فألحقناها به.

٩٤١٣- وإن عاين الابن رجلاً قتل أباه عمداً، أو كان الرجل يفر بذلك سرّاً عند الابن، ثم شهد عند الابن شهادته أن أباه قد قتل أو هذا الرجل القاتل عمداً، وقته به، فإنه لا ينبغي للابن أن يقتله.

الأصل في هذا أن كل شهادة لو قامت عند القاضي بعد ما شئت انقصاص عند القاضي، يقضي القاضي لسقوط القصاص، فإذا قامت عند مواريث لا ينبغي للوارث أن يقتله، وإن تم بقضي القاضي بها لأنها متو. قامت عند القاضي وقضى القاضي بها، ثبت حقيقة السقوط، فإذا لم يصل بها القضاء، وقد تمت الحاجة بثبت بها شبهة السقوط، وإن لم يثبت حقيقة السقوط، وإنما منعة من الاستيفاء، وكل شهادة لو قامت عند القاضي بعد ما شئت انقصاص عنده، وسع القاضي أن يطلق ولي انقصاص في الاستيفاء، وإن تأتى وتنت كان أفضل، هكذا.

(١) هذه العبارات وردت في جميع المسح التي عملنا.

إذا قامت عند الوارث كان الوارث في سعة من الاستيفاء، وإن نأى وثبت، فهو أفضل؛ لأن القتل مما لا يمكن تداركه وتلافيه متى وقع فيه الخطأ، فقد ثبت المشهود به بشهادة شاهدين من وجه، حتى قال: لا ينبغي للوارث أن يقتله. وقد قال في كتاب الحدود: وإذا شهد أربعة على رجل بالزنا، وهو محصن، والمشهود عدول فقتله رجل قبل القضاء عليه بالرجم. كان على القاتل القصاص، ولم يثبت المشهود به قبل القضاء بوجه ما، وإنما كان كذلك؛ لأن المشهود به في باب الزنا الحد، والحد بسقط بالشبهات، فلا يمكن إيجابها من وجه دون وجه مع الشبهات. والمشهود به هنا سقوط القصاص، وأنه مما يثبت مع الشبهات، فإنه يثبت بشهادة رجل وامرأتين، فأمكننا الإثبات من وجه دون وجه.

وكل جواب عرفته في القتل فهو الجواب في المال، في كل موضع يسع للابن استيفاء القصاص، إذا عاين الابن القتل، أو أقر القاتل بين يديه، فكنا إذا عاين أخذ المال، أو أقر بين يديه^(١) بالأخذ، كان له استيفاء المال، وفي كل موضع لا يكون للابن استيفاء القصاص؛ أن شهد عنه عدلان بالقتل، فكذا إذا شهد عنه عدلان بأخذ المال، لا يكون له ولاية استيفاء المال، وكل من عاين مع الابن ذلك وسعه إهانة الابن إذا امتنع منه، وإن أبى ذلك على نفسه إذا كان في موضع لا يقتل فيه على سلطان بأخذ بحقه، لأنه يمنع ماله بغير حق، فيعتبر بما لو أراد أخذ ماله في الابتداء بغير حق، وهناك كان لصاحب الحق، وللمن عاين ذلك المقتلة معه، كذا هنا - والله سبحانه أعلم -.

(١) ورويت هذه العبارة في السح التي توجد عندنا جسيماً.

الفصل الرابع

في الصلاة والتسبيح وقرائة القرآن والذكر والدعاء ورفع الصوت عند قراءة القرآن والذكر والدعاء

٩٤١٤- الزيادة على الثمان في صلاة الليل تسليمة مكروهة: لأن السنة في صلاة الليل وردت إلى الثمان، وفي صلاة النوافل إلى أربع، وما وردت الزيادة، بحكم الزيادة، لعدم ورود السنة. السنة في ركعتي الفجر أن يأتي بها الرجل في بيته، فإن لم يفعل فعند باب المسجد إذا كان الإمام يصلي في المسجد، فإن لم يمكنه، ففي المسجد الداخل، وإن كان المسجد واحداً فخلط أسطوانة، وبحو ذلك

٩٤١٥- ويكره أن يصلي خلف الصفوف بلا حاش، وأشدّها كراهة أن يصلي في الصف مخالفاً للقوم.

وأما السنن التي يمد القرائن فلا بأس بالإتيان بها في المسجد والمكان الذي صلى القرائن فيه، والأفضل أن يحتمى خطوة أو خضرتين، والإمام يتأخر عن المكان الذي صلى القريضه فيه لا محالة.

٩٤١٦- وفي أجماع الأصمعي: إذا صلى المغرب في المسجد ألبس جماعة، يصلي ركعتي المغرب في المسجد^(١) إن كان يخاف أنه لو رجع إلى بيته يشتغل، وإن كان لا يخاف فلا أفضل أن يصلي في بيته، لقوله ﷺ: «صلاة الرجل في المنزل إلا المكتوبة^(٢)».

وفي شرح الآثار للبخاري رحمه الله تعالى: أن الركعتين بعد المغرب يؤتى بها في المسجد، وأما ما سواه فلا ينبغي أن يؤتى به في المسجد، وهذا قول البعض، وبعضهم قالوا: التطوع في المسجد حسن، وفي البيت أفضل.

(١) وردت هذه العبارة في النسخ التي هي أبهى كلها دون الأصل.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٥٧٦٦): باب ما يجوز من الغضب والسنة لأمر الله، ومسلم في صحيحه (٧٨١): باب استحباب صلاة النافلة في بيته، وجوزها في المسجد، وأبو داود في سننه (١٠٤٤) و (١٠٤٥): باب صلاة الرجل التطوع في بيته، وفي باب فصل التطوع في البيت، والداري في مسنده (٢٩٤١٢): باب من صلى نصف الليل، والبيهقي في الكبير (٢٨٦٠): باب لمن ورد النافلة، وابن خزيمة في صحيحه (١٢٠٤-١١٢-٤): باب ذكر النفل على أن النبي ﷺ إذا استحب الصلاة في البيت، والمسجد في مسنده (٢١٦٧٥)، والطبراني في الكبير (١٤١٥).

وذكر شمس الأئمة الخلويس رحمه الله تعالى في شرح كتاب الصلاة أن من فني من
الترغيب في المسجد في الظهور والغروب والعشاء، فإن شاء صلى التطوع في المسجد، وإن شاء
رجع ففطرح في منزله.

٩٤١٧- قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل : وليس قبل التعديل صلاة، فإن شاء
نزع بعد الفراغ من الخطبة. قال القاضي الإمام أبو جعفر الأسرسي : كان شيخنا لإمام أبو
بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول : معنى قول أصحابنا : وليس قبل العبدین صلاة يعني
المسبوبة؛ لأن الصلاة قبلها مكروهة، وقد نص الكرخي رحمه الله تعالى في كتابه، فقال :
ويكره لمن حضر المجلس يوم العيد التثمل قبل العيد

٩٤١٨- والصلاة على الحجارة في المسجد الذي نقام فيه الجماعة مكروهة. والأصح فيه
ما روى عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ أن قال : «من صلى على حجارة من
المسجد فلا شيء له»، وفي رواية : «فلا أجر له»، وقد صرح أن النبي ﷺ أوصى أن يصلى
عليه في بيت عائشة رضي الله تعالى عنها مع قرب المسجد، ولو لم تكن الصلاة على الحجارة في
المسجد مكروهة ما أوصى بالصلاة في بيت عائشة رضي الله تعالى عنها؛ ولأن مسجداً الجماعة
أعدت لأداء المكتوبات، فلا تقام غيرها، فاجتازة مكروهة فيها، وجرى النوارث في الأمصار
باجتازة مكان على حدة لأداء صلاة الجنب، وإنه قيل على كراهة أداء صلاة الجنب في مسجد
الجماعات، ولأن تزويج المسجد عن التلوين واجب، وفي إدخال البيت في المسجد احتمال
تنويع المسجد، بأن يسيل عن البيت شيء.

ثم هذه المسألة على أربعة أوجه : إن كانت الجنبات والإمام والقوم في المسجد، فالصلاة
مكروهة بالاتفاق. وإن كان الإمام مع بعض القوم والجنبات خارج المسجد، وما يشي من
انسداده، ذكر جملة الأئمة المنسفي رحمه الله تعالى في فتاوه : أن الصلاة غير مكروهة
بالاتفاق. وكثير من مشايخنا ذكروا في هذه الصورة اختلاف المشايخ ورحمهم الله تعالى،
بعضهم قالوا : يكره، وإليه ما أن الشيخ شمس الأئمة الخلويس، والشيخ الإمام الزاهد
ركن الإسلام الصغار. وحكي أن هذه الواقعة وقعت في زمن شمس الأئمة الخلويس رحمه الله

(١) أخرجه أبو داود في مسنده (٤١٣١) باب الصلاة على الجنبات في المساجد، وابن ماجه في مسنده
(١٠٥١٧) باب من صلى في الصلاة على الجنبات في المسجد، وابن أبي شبة في مصنفه (١٩٧٢).
باب في الصلاة على الميت في مسجد من تدبره بأشياء. وقد تروا في مصنفه (٥٧٩-١٠٥٨٠).
باب الصلاة على الجنبات في المسجد، وأحمد في مسنده (٩٦٣٨ و١٠٥٦٨) والطحاوي في شرح
معاني الآثار (٢٢٢/١) والطحاوي في مسنده (١٢٣٠٠) وابن أحمد في مسنده.

تعالى في مسجد فجلس أ^١ ولم يصل ، وتبعه من كان معه في مسجد الأسيار ثم خرج الناس
غيري أشد زجر . وقال : هذه بدعة ، وكان هذا الدليل يعتمد المعنى الأول في الوجه الأول .
وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا : لا تكثر الصلاة في هذه الصورة ، وكان هذا الدليل
يعتمد المعنى السب في الوجه الأول .

وإن كانت بخلافه فيها خارج المسجد ، والقوم مع الإمام في المسجد ، فمن اعتبر
المعنى الأول يقول بالكراهة ، ومن اعتبر المعنى الثالث لا يقول بالكراهة هنا

[أول كانت الحدة وحدها في المسجد ، ولغيره مع الإمام خارج المسجد . فمن اعتبر
المعنى الأول لا يقول بالكراهة ههنا ، ومن اعتبر المعنى الثالث يقول بالكراهة ههنا^٢ .

٩٤٩ : ويكره الإنسان أن يدخل في الصلاة . وبه علق أبو بول ، لأنه عسى شعته ذلك
عسى أعمال الصلاة [وإن دخل في الصلاة مع ذلك وقت ، فله عن الصلاة] قطعها ؛ لأنه قطع
بعد ، وإن مضى في صلاته جاز ، وقد أصاب ، سواء كان ذلك قبل فتناع الصلاة أو بعد
فتناعه ، ففي الحالتين جديدة بقطع الصلاة بقا شعته ذلك . عن بعض فحول الصلاة ، وإن مضى
عسى صلاته جاز ، قد أصاب .

الصلاة في الحمام مكروهة إذا كان هناك غليل ، وإن لم يكره والموضع الذي يصلي فيه
ظاهراً اختلص لتبايع رحمهم الله تعالى فيه ، بنفسه قالوا . يكره ، وكثيرهم عسى أنه لا
يكره ، وكثير من تعة بخاري كانوا يكرهون ذلك . حكى عن الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد
رحمه الله تعالى أنه كان يصلي لفريضة في الحمام بياضه مدة مع الخادم وغيره . وأما الصلاة في
موضع جنوس الحمامي فلا شك أن على قول من يحل عدم الكراهة داخل الحمام : لا يكره
في موضع جنوس الحمامي ، ومن قال : بالكراهة داخل حمام احتضوا أعضائهم في الكراهة
أفي موضع جنوس الحمامي ، وإنما احتضوا لاختلافهم في علل الكراهة^٣ داخل الحمام .

٩٤٠ : صلى وهو متلبود الوسط لا يكره ، ذكره ذلك في مجموع التوارق .

٩٤١ : ويكره أن يصلي مباحاً للإنسان ؛ لأنه يهين كانه عليه له . ولا بأس بأن يصلي
إلى ظهر رجل قاعد يتحدث وسعة وم : حدثون ؛ لأن الكراهة في النفس الأول معنى

(١) هذا في الأمر وط : كثر في في مسجد مكك فجلس

(٢) ما بين المعرفين سابقا من الأصل أو التمهيد من عدمه .

(٣) ما بين المعرفين سابقا من الألف واللام من عدمه .

(٤) ما بين المعرفين سابقا من الأصل والتمهيد من عدمه .

ولا كتاب الكراهية ولا ما ذكره في ذلك. - ٩٤٢٠ - عايناه في كتابنا من صحيح الإمام أحمد في كتاب الصلاة
 قال: ولا تعبد هذه لأن الناس يصفون الغمر الصبي ما يجتمع تحت صفاتها، فيجس صفاته
 يحس الغمر التي ظهر من قلبه قبلها، وهذا لا تدينه عندنا لأشعر عن غيرة لهم، وأما إذا كان
 شوب من غايه فهو ذكره، وعليه يحصل الشبه المراد من هذا الباب.

٩٤٢١ - ولا بأس بأن يلبس على وجهه من ثيابه ما يشاء، مع أنه أو شيف معناه، إذ
 ليس فيه شيء من الكفر، وإن كان لا يبعد المصاحف ولا السلاع، وقد صح أن يكون له من
 حرم إلى غيره، وإن لم يكن فيه شيء مما حرم الله.

٩٤٢٢ - وتكره الصلاة إلى كماله أو شوب فيه ما يشاء، لأنه يشبه ما يحرم من
 رلا يكره الصلاة إلى قبل أو سراج أو شوب، إذ ليس فيه شيء من الكفر، لأنهم لا يشربون إلا
 ما يشاء، ثم من الشوب من سوي بين أن يكون للشرع من السراج أو سراج، ومنهم من
 يفرق بينهما.

٩٤٢٣ - ويكره الصلاة، وفي الكفر، فإن في معنى الكراهية أن لفظة على سطح
 الكلمة استخفاف بالكفر، لأن في أنه يكره القلب على سطح سائر المصاحف وسوقها، فما
 ذلك بالحق؟

٩٤٢٤ - في إخراج الصفيحة أو وصل على سائر، وفيه تعبد، ويراد به رفع السجدة
 على الصورة لا يكره، ولو وقع سجدة على الصورة يكره، لأنه إذا وضع سجدة على
 الصورة، حصل اتصال بالشجرة، ولا كذلك ما إذا كان منع سجدة على الصورة، وذكر
 هذه المسألة في الأصل، وذكر فكرها من جهة فصل، لأن إيساخان في صلى عليه
 معظم من بين سائر المصنفين، وذكر المصنفين الصفة، ثم إذا كان الصبي يرمي السطح،
 أو يرمي رأسه، أو يرمي على الخلف، أو يرمي إسنه أو على المصحة
 أو بسادة قائمة أو معشاة يكره، وإذا كان اتصال مقصود ترأسه، فيسب غسل ولا صورة.

٩٤٢٥ - يجب أن يعلم من الصورة والشتات سعال، صورة جسده أو شوب، صورة
 وصورة الحيلولة، فصورة يمينه لا يكره، بخلافه والصلابة، صفة كانت أو كبدية، وفي
 الصلاة إلى سائر الصورة لا يكره، لأن سائر هذه لا يبعد، وصورة الخراف لا كانت
 صفة محبة لا يكره، ثم من سائر لا يكره الصلاة إليها، لأن هذا مما لا يبعد.

٩٤٢٦ - أخبرني الشيخ في سنة ١١١٨ هـ، في سنة ١٢٨٨ هـ، عن والده، ثم سمع
 عن أبيه، ثم سمع من الشيخ المصنف على صحيح مسلم ١١١٨ هـ، عن والده، ثم سمع من
 أبيه.

وفقد صبح أنه كان على خاتم أبي هيرة رضى الله تعالى عنه بادن^(١)، وكان على خاتم أبي موسى الأشعري رضى الله تعالى عنه كركسان، وكان على خاتم دانيال صلوات الله عليه صورة أسد. وإن كانت الصورة كبيرة بحيث يبدو للناظرين من بعيد، يكره إمساكها والصلاة إليها؛ لأن إمسك الصورة إليها تشبه من بعيد الصم، والصلاة إليها تشبه بتعظيمها وعبادتها فيكره؛ إلا إذا كانت مقطوعة الرأس، فحينئذ لا يكره؛ لأن يدان الرأس لا يبعد. وتفسير فضع الرأس في هذا الباب أن يحصى رأس الصورة بخط يخط عليه، بحيث لا يبقى للرأس أثر أصلاً، أو ينل على رأسه شيء، بحيث لا يبقى للرأس أثر أصلاً. وأما إذا خط ما بين الرأس والجسد، فلا عبرة له، ولا يخرج الصورة به من أن تكون صورة؛ لأنه يصير شبه الطوق، ومن الطوبى ما هو مطوق، فلا يخرج الصورة به من أن تكون صورة^(٢). واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في رأس الصورة فلا حنة، أنه هل يكره اتخاذها والصلاة عنده.

ثم الكراهة في الصورة في حق المصلي على التفاوت، بعضها فوق بعض، وأشدّها كراهة ما يكون على القبلة أمام المصلي، ودونه في الكراهة ما يكون فوق رأس المصلي، ودونه ما يكون خلفه على الخلف، أو على اليسر، أو على اليمين.

٩٤٢٧- واتخاذ الصورة في البيوت والديار في غير حالة الصلاة على نوعين: نوع يرجع إلى تعظيمها فيكره، ونوع: يرجع إلى تحقيرها فلا يكره. وعن هذا فنحن: إذا كانت الصورة مفروشة على السطح لا يكره. وإذا كانت البساط منصوباً يكره، وقلنا في حق المصلي معنى البساط الذي فيه صورة: إن كانت الصورة في موضع القدم لا يكره، وإن كانت الصورة في موضع السجود يكره، ومع هذا إذا صلى في هذه الوجوه لا يحكم بنفسه الصلاة لاستجماع شرائطها وأركانها، ولكن ينبغي أن يقل: بالإعادة على غير وجه الكراهة، وكذلك الحكم في كل صلاة أدت مع الكراهة، هكذا ذكره القاضى الإمام صدر الإسلام رحمه الله تعالى.

وذكر الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة الحلوانى رحمه الله تعالى في نحو ما ذكره صدر الإسلام في مسألة أخرى، وصورتها: إذا صلى إمام يلحس في القراءة ينبغي أن يبعد الصلاة، وكان يروى ذلك عن الخليفة الثانى عمير رضى الله تعالى عنه، وكثير من هذا النوع منكرة في كتاب الصلاة.

(١) هذه الكلمة غم وأصحة.

(٢) ما بين المصنفين سلف من الأصل وأثبتنا من حذو و

٩٤٢٨- ولو صلي مكتوبة الرأى وهو يحد ما يسر به الرأس، إن كان نهاؤاً بالفسلة يكره، وللتفريع والتخفيف المستحب.

مسائل التسيح:

٩٤٢٩- رجل ذكر الله تعالى ومحمد في مجلس التسيح، فإذا كان من تسيه أن التسيح يشغلون بالتسيح وأما استغفار التسيح، فهو أحسن وأفضل وأجمل، كمن صبح الله تعالى في السور، وكان من تسيه أن الناس يشتمون بأمر التسيح، وإنما أصبح الله تعالى في مثل هذا الموضع، كان أفضل من أن يسبح الله تعالى وحده في السور، وإن صبح على وجه الاعتبار كان حسناً، ويؤجر على ذلك أيضاً. أما إذا أصبح أنه يعمل عمل التسيح بأنهم، كمن جاء إلى حجر يشتري منه ثوباً، فسأ فتح التاجر الثوب صبح الله تعالى أو صبح على النبي ﷺ أو به إعلام المشتري جودة ثوبه، وذلك مكروه، وهذا ثابت.

٩٤٣٠- حارس يقول: لا إله إلا الله، أو قفأعي يقول عند دفع ففاعه، لا إله إلا الله، أو حتى صلي الله على محمد وآله، لأنه بأحد لذلك بناءً مختلف، لعدم إذا قال في مجلس العلم، صلي الله على النبي ﷺ، أو قال الغاي للقول: كبروا حيث يثاب ٩٤٣١- رحن سمع اسم الله تعالى يجب عليه أن يعظمه، ويقول: سبحان الله، أو سأك الله! لأن تعظيم اسم الله تعالى واجب في كل زمان.

مسائل قراءة القرآن:

٩٤٣٢- قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب العس: لا بأس بقراءة القرآن في الحمام، قال: وهو قول أبي حنيفة وحسن الله تعالى فيه، وكبره التبعي من التابعين. قال مشايخهم ورحمهم الله تعالى: وإلا خلاف في الحقيقة: لأن اسمي إنما كره ذلك إذا كان يرفع صوته بقراءة القرآن، لأنه يقرأ القرآن عند قوم مشايخ، ولا يشتمعون له، فيكون نوع استخفاف بالقرآن، وعندنا يكره إذا كانت الحالة هذه، ومن هذا كره بعض مشايخنا التصديق على المكتنى الذي يقرأ القرآن في السور زجراً له من ذلك: لأنه يقرأ عند قوم مشايخ، فيكره التصديق عليه زجراً وتأييداً له، والتسيح والتحميد نظير القراءة.

٩٤٣٣- ورأيت في فوعة أبي جعفر: أن قراءة القرآن في الحمام، أو في المنسل، أو في

٧٦- كتاب التكرامة والاستحسان - ٥٠٩ - الجزء ١ - المجلد ١٥ - الصفحة ١٠٠ -

الموضع الذي يصب فيه الماء الذي غسل به الجمعة مكرمه، سواء كانت خمسة أو جهرا أو لثما
عذ يودي إلى الاستحسان بالقرآن، وأما إذا قرأ القرآن حرجا أو حرجا في موضع ليس فيه عساة
الناس، نحو مجلس، صاحب طه، أو التلبيس، فقد اختلف علماء رحمهم الله تعالى فيه،
قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى عنه: لا يكره ذلك، وقال محمد بن بكره، وبس عن أبي
يوسف رحمه الله تعالى رواية مدنية

وفي المأذونات: لا يقرأ القرآن من مخرج، مقبل والمخام، ولا حرفا حرفا، وفي
السنن: أنه يكره حرفا حرفا، وأما: أصح.

٩١٣٤ - وفي المتنوي: قراءة القرآن في القبور عند أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه
ركن، وعند محمد بن حنبل رحمه الله تعالى: لا يكره، قال الصنع الشهابي، ومثلهما أخفوا فيقول
محمد بن حنبل رحمه الله تعالى

٩١٣٥ - وحكى عن الشيخ الإمام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل النجاشي
رحمه الله تعالى: أن القراءة في القبر إذا حصر، وبمذهب، لا يكره، ولا تأنيده، وإما
قراءة القرآن في القبور جهرا، وأما الحائفة فلا تأنيده، وإن حصر القرآن، وكذا الضرب أو
إسحاق الحافظ يحكى عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن إبراهيم أنه قال: لا بأس بأن يقرأ
على القبر سورة ذلك، سواء أخصى أو جهرا، وما غير ما قبله لا يقرأ في القبر، ولا يقرأ في
القبور والخفية، لأن الأثر فيه يرد.

٩١٣٦ - وحكى عن أبي بكر بن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال: يستحب عند
قراءة القرآن في القبور سورة الإخلاص ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ سورة مائدة، فإنه يفسد له
من قرائه سبع مرات، إن كان ذلك ثبت غير مضمون، فإنه يفسد له، وإن كان مضمونا فإنه يفسد
الغبار، وذهب نوابه للدين.

ولا بأس بقراءة القرآن إذا وضع حبه على الأرض: لقوله تعالى: ﴿وَأَعْنَى
حَتَّى يَسْمَعُوا﴾، ولكن يسمعون أن يسمعون حبه عند القراءة.

٩١٣٧ - ويكره أن يقرأ في القبر حتما، لأنه من المصداق لا يجوز، بل الحرام،
تكره هذا إذا قصد أن يقرأ، أم إذا عرف أنه يقرأ، كمن هذا ليس عليه، أو قرأه في
بقراءة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فلا بأس به.

٩١٣٨ - وفي التكرامة: من قرأ القرآن من الأسبوع جليل، والقرآن من

المصحف أحب ، لأن الأسماخ محدثة ، والمصحف رضى الله تعالى عنهم كانوا يقرؤون من المصاحف .

٩٤٣٩- رجل يقرأ القرآن كله في يوم واحد ، ورجل آخر يقرأ سورة الإخلاص في يوم واحد خمسة آلاف مرة ، فإن كان الرجل قارئاً ، فقرأه القرآن أفصل ، لأنه جده في الحتم ما لم يحسن في غيره .

٩٤٤٠- إذا قال : بسم الله الرحمن الرحيم ، وأراد به قراءة القرآن شعر وقبله ، وإن أراد به افتتاح القراءة كما يقرأ التلميذ على الأستاذ لا يتعوز ، فعلى هذا لا يبغى كالحب أن يقول .
 سمع الله الرحمن الرحيم ، إذا أراد قراءة القرآن ، وإن أراد به التسمية ، أم افتتاح القراءة لأبأس به . عن محمد بن مقاتل بن الحسن أراد قراءة سورة . أو قراءة آية ، فعليه أن يستعيذ بالله من الشيطان الرجيم ، ويتبع ذلك بسم الله الرحمن الرحيم ، فإن استعاض بسورة الأفعال ، وسعى ومرت قرأته إلى سورة التوبة ، وقرأها كلها ما تقدم من الاستعاذة والتسمية . ولا ينبغي له أن يخالف الذين اتفقوا ، وكتبوا المصاحف التي في يدي الناس . فإن اقتصر على ختم سورة الأنفال فقطع القراءة ، ثم أراد أن يبتدي سورة التوبة كان كإرادته ابتداء قراءته من الأنفال ، فيستعيذ ويسمي ، وكذلك سائر السورة .

٩٤٤١- المعصية في حالة الحبس تعلمه انهيبان حرفاً حرفاً ، أي كلمة كلمة ، ولا تعلمهم أية نامة ؛ لأن العبودية تندفع بالأول . والمستطع هي الضرورة . قراءة بالغاثة بعد المكتوبة لأجل المهمات سخافة أو جهراً مع الجمع مكروهة ، وكذلك قراءة الكافورون إلى الآخر مع الجماعة مكروهة ؛ لأنها بدعة لم يتقل ذلك عن الصحابة ومن التابعين ، وضوان الله تعالى عديم أحسنين .

٩٤٤٢- الثغرى إذا سمع النداء ، والأفضل أن يسلك عن القراءة ، ويسبح الله ، ثم ورد الأثر .

٩٤٤٣- والقرآن إذا سمع اسم النبي ﷺ لا يجب عليه الصلاة ؛ لأن قراءة القرآن على نظمه وتأليفه أفصح من الصلاة على النبي ﷺ ، فإذا فرغ من قراءته ، إن صلى على النبي ﷺ فحسن ، وإن لم يصل ، فلا شيء عليه في فتاوى أهل سمرقند .

ورأيت في فتاوى الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى : أن الرجل إذا كان يقرأ القرآن ، فيؤذن المؤذن ، روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى عنه : أنه يرد جواب المؤذن بقله ، وعن محمد رحمه الله تعالى . أنه يضي على القراءة ، ولا يأنتم إليه ولا يتنهغن بقله ، كما لا

مسائل الدعاء:

٩٤٤٤ - روى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أنه قال : يكره للرجل أن يقول في
 دعائه : اللهم إني أسألك بتقعد العز من عرشك ، يروى هذا اللفظ بروايب ، فتقعد العز من
 عرشك عن العنيد ، وتقعد العز من عرشك من لعمرو ، فهالرواية ثلثية لاسك في الكراهية ،
 لأنه وصف الله تعالى بما لا يبين به ، وهو الغمود والتمكن في القعر ، وهو قول للمعصية ،
 وأما اللفظ الأول فلأنه يوجه تعلق عزمه بالعرش ، وإد شدة حدثه بما تعلق بالحدث ، والله
 تعالى وتعالى عن صفة الحدث .

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكره ، قال النقيب أبو ذؤيب : ربه نأخا ، فقد
 جاء في الحديث عن رسول الله ﷺ أنه كان يقول : اللهم إني أسألك بمعدن العز من عرشك ،
 ومتنبي الرحمة من كتابك واسمك لأعظم وحدك الأعلى وكلما تذكرك .

٩٤٤٥ - قال : ويكره أَيْضاً أن يقول الرجل في دعائه : اللهم إني أسألك بمعني أئيبك
 ورسلك : لأنه لاحق لأحد من الخلق فيز على الله تعالى .

وفي المتن : من أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : لا ينبغي لأحد أن
 يدعو الله به ، ويكره أن يقول الرجل : أدعوك بتقعد العز من عرشك ، قال ثمة (والدعاء المأذون
 فيه المأذون) ما يستند من قوله تعالى : ﴿ وَابْتَغِ الْوَسِيلَةَ أَلْحَسَى فَادْعُوهُ بِهَا ﴾ ، وإنما يكره
 بتقعد العز من عرشك لأنه لا يدعو به .

٩٤٤٦ - قال (ثمة) أيضاً : وإن قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : لا يصلي أحد على
 أحد إلا على النبي ﷺ ، وهو قول محمد رحمه الله تعالى . ، قال أبو يوسف رحمه الله
 تعالى : لا بأس به ، وإن ذكر غير النبي ﷺ على أمر النبي ﷺ في الصلاة ، فلا بأس به بلا
 خلاف .

٩٤٤٧ - ويكره ابتداء عند حشم القرآن في شهر رمضان ، وعند ختم القرآن بحمده ،
 لأن هذا لم يفلح من النبي ﷺ . قال النقيب أبو إسماعيل : رحمه الله تعالى : لم لا أن أهل

(١) ورد في نسخة ف المأمور

(٢) سورة الأعراف - لأنه ١٠٠ :

(٣) هذه دعاء وردت في جميع النسخ التي عندنا دون الأصل

ج ٧- كتاب التكاليف والأصناف - ٥١٢ - فصل في الصلاة والصالحات والاداء
 هذه الآية قالوا: إنه يعارض الآية، وألا لتعني عنه.

أفضل لا يدعو بما يحضره من الدعاء، يعني أن يدعو في صلواته بدعاء محفوظ؛ لأنه
 يدرك أن يحرق على نفسه كلام الناس، فيستد صلواته، أما في غير صلاة الصلاة
 فيسمى أن يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء؛ لأن حفظ الدعاء يذهب بركة القلب، رجل
 يدعو وهو ساهي، فإن (كان دعاءاً) على الرفقة فهو أفضل، وإن لم يمكنه أن يدعو إلا وهو
 ساهي، فالدعاء أفضل من تركه؛ لأن في وسعه ذلك.

٩٤٤٨ - إذا دعا الذكر على نفسه دعاءاً مؤثراً، والقوم يدعون معه كذلك، فإن كان
 لتعليم القوم، فلا بأس، وإن لم يكن لتعليم القوم - فهو مكروه؛ لأنه بدعه.

ويقال: إذا دعا، هل يجوز أن يقال: يستحب دعاءه؟ ذكر في فتاوى أهل سمرقند:
 فيه اختلاف المتأخرين جميعهم أنه نعم؛ بعضهم قالوا: منهم أبو الحسن الرسغوني - إنه
 لا يجوز؛ لأنه لا يدعو الله به إلى - لأنه لا يردعه - وهذا لأنه وإن أورد به لا أنه لا يردعه - بما
 لا يبق به، فنفى رفض إقراره، والذي روى في الحديث: أن دعوة المظلوم وإن كان كاهراً
 مستجاب، معناه أنه صح كإمر النعمة لا كإمر الذميمة. وهذا كقول عليه الصلاة والسلام
 "من ترك الصلاة متمسكاً فقد كفر" معناه كإمر النعمة لا كفران العبادة. وبعضهم قالوا منهم
 أم القيس أشكم وأبو نصر القوسى: يحسن، واستدلوا بقوله تعالى حكاية عن إبليس عليه
 السلام: ﴿إِنَّ رَبَّنَا مُنْظِرٌ إِلَى يَوْمٍ يُخْتَلَفُ﴾ قال في ذلك بن السطرى رحمه الله، وهذه إجابة. قال
 صدر الشهيد رحمه الله تعالى: وهو الصحيح.

٩٤٤٩ - ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير عن الحسن رضي الله تعالى
 عنه [أن رسول الله ﷺ] كان يكره رفع الصوت عند قراءة القرآن وعند الخاتمة، ومن قس
 من صلاة ويروى عبادة. أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يكرهون رفع الصوت عند الخاتمة

.. - -

(١) هكذا وجدت هذه الكلمة في جميع النسخ لغير علماء، وفي الأصل: فإن دعاه

(٢) أخرجه عنه ابن حبان في صحيحه (١٤٤٦) باب ما يندعي ترك القبلة، والطحاوي في المعجم
 الكبير (٢٣٣)، والروزي أن معظم قديم الصلاة (٩٨٢)، وذكره سفيان في الترمذي والترغيب والترهيب
 (١٢٨)، والذي في بعض النسخ (١٠٢٦)

(٣) - رواه الأخير (١٠٣٦) ٣٧

(٤) هكذا في نسخة

والذكر ، في حق حبيبنا الحسن ذكر قراءة القرآن مقام الذكر ، ولا يخفى بينهما ، فإذا سمع الذكر يتناول الدعاء والتسبيح والتلهيل ، ويتناول الوعظ وعراءة القرآن ، فإن عرّضه القرآن ذكر ، بل هي أشرف الأذكار ، قال الله تعالى : ﴿ وَتَذَكَّرُ لَهُ الْكُفْرُ ﴾^(١) ، قال ابن عباس : ضى الله تعالى عبداً ، أبى وللاؤة كتاب الله أكبر .

٩٤٥٠ - وأما رفع الصوت عند الجنازة فيحتمل أن المراد الرفع والتهليل والتهليل والتهليل ، وذلك مكرره ، ويحتمل أن يكون المراد منه أن يقوم رجس بعدهما : فتسبح الناس للصلاة ، ويدعو للميت ، ويرفع صوته ، وذلك مكرره ، لأن الله في الأدعية الخفية ، ويحتمل أن المراد منه ما كان عليه أهل الجاهلية من الإقراط في مدح الميت عند جنازته حتى كانوا يفترون ما هو فيه محمل ، وأصل التمام على الميت ليس بذكره ، وإنما المذكور محذورة لئلا يخلط فيه .

٩٤٥١ - وأما رفع الصوت عند الذكر : فإن كان المراد من الذكر الدعاء ، فإذا كره ذلك لأن الأصل في الأدعية الخفية ، ولأن فيه رياء ، لأجل هذا كره رفع الصوت بالتسبيح والتلهيل ، وإن كان المراد منه الوعظ فليس المراد رفع الصوت عند الوعظ ، وإنما المراد رفع بعض النعم صوته بالتسبيح والصلاة على النبي ﷺ عند ذكره ، وقد صح أنه قيل لأبي سعيد : رضي الله تعالى عنه : إن قرأ ما اجتمعوا في مسجد ببلدك ، ويسنون على النبي ﷺ ، ويرفعون أصواتهم ، فذهب إليهم ابن مسعود : ضى الله تعالى عنه ، وقال : ما عهدنا هذا على عهد رسول الله ﷺ ، ما أراكم إلا مبتدعين ، فبأن يذكر ذلك حتى يخرجهم من المسجد .

وإن كان المراد قراءة القرآن فإنا ذكره ، رفع الصوت به ؛ لأنه باني أخشوع ، ولأن فيه رياء ، ولأن فيه منع غيره عن شيعته ، فإنه يلزمه الاستماع ، وقيل : أنراة منه انشعاع ، يعني أن المستمع إذا سمع أية فيه ذكر النار ، فتعذباة من النار ، ورفع صوته ، وذلك مكرره ، وإذا سمع أية فيه ذكر الجنة ، فسأل الله تعالى الجنة ، ورفع صوته ، وذلك مكرره ، والظاهر يصلح ذلك ، ويرفع بها صوته ، وذلك مكرره لما ذكرناه أن الميت في الأدعية الخفية .

٩٤٥٢ - ومن قال من المندحج : إن ختم القرآن بالجماعة جهوا ويسمى بالتفارية من يله خواتمه مكرره ، يتممك بالحديث الذي رواه الحسن ، وبما روى فليس عن أصحاب

(١) ورد في نسخة ط : ولا تخفى بينهما . سم الذكر اسم عام تدل . . إلخ .

(٢) سورة القصص : الآية ٤٥ .

آخره له أن يؤمهم، هكذا روى الحسن البصري عن رسول الله ﷺ، وإن كان هو أحق بالإمامة منّا^(١)، ولا فساد فيه مع هذا بكونه من إمامته لا بكونه له أن يؤمهم.

٩٤٥٦- الفر جيع بفراءة القرآن هل يكره؟ تكلم المتأنيخ وحمهم الله تعالى فيه، قال بعضهم: لا بأس به، لقوله ﷺ: «يؤنوه القرآن بأصواتكم»^(٢)، وقال ﷺ: «ليس منا من لم يتغن بالقرآن»^(٣).

وقال أكثرهم هو مكروه، ولا يحل الاستماع إليه؛ لأن فيه تشبهاً بفعل الفلسفة في حال فسهم، ولهذا كره هذا النوع في الأذان.

٩٤٥٧- رجل يقرأ القرآن، ويلحن في قراءته، فسمع إنسان، إنه علم أنه لو لفته الصواب لا يدخل عليه الو حشة بلقته، وإن علم أنه لو لفته يقع بينهما العداوة، فهو في سعة من أن لا يلغته.

قائل: يجب على المولى أن يعلم مملوكه من القرآن قدر ما يحتاج إليه، وإذا سلك الدم من أنف إنسان، فكنت فاتحة الكتاب بالدم على أنفه وجيبته، جاز للاستشفاء والمعالجة، ولو أراد أن يكتب ذلك بالبول لم ينقل ذلك عن المتقدمين، وقد قيل: لا بأس به إذا علم أن فيه شعاء وهذا لأن الخمره تسقط عند الاستشفاء على ما يأتي بانه بعد هذه السأنة - إن شاء الله تعالى -.

٩٤٥٨- وإذا أراد المصلى التعمود، فالذى هو موافق للقرآن، أعوذ بالله من الشيطان

(١) ما بين المقعرين سابق من الأصل وأثبتته من ظ وروى..

(٢) أخرجه أبو داود في «سننه» (١٤٦٨): استحبوا الترتيل في القراءة، والناس في «سنن الكبرى» (١٠٨٨-١٠٨٩)، وابن خزيمة في «صحيحه» (١٥٥١ و١٥٥٦): باب التغليظ في ترك السوية المصنوع، وابن حبان في «صحيحه» (٧٢٩١): باب إباحة تحسين الراء صوتة بالقرآن، وإلحاق في «مستدرکه» (٢٠٩٨ و٢٠٩٩ و٢١٠٢ و٢١٠٣ و٢١٠٨ و٢١٠٩ و٢١١٠)، والذوي في «سننه» (٣٥٠٠): باب التفتي بالقرآن، والبيهقي في «السنن الصغرى» (١٠٣٣): باب في ترتيب القرآن وتجميع القصص، وفي «الكبرى» (٢٢٤٤-٢٢٥٥): باب كيف قراءة المصلى، والنسائي في «المجتبى» (١٠١٥-١٠١٦)، باب ترتيب القرآن بلا صوت، وابن ماجه في «سننه» (٣٤٢): باب حسن الصوت بالقرآن.

(٣) أخرجه البخارى في «صحيحه» (١٧٠٨٩): باب قول الله تعالى: «لا تحركوا به لسانك»، وأبو داود في «سننه» (١١٦٩): باب الترتيل في القرآن، وابن ماجه في «سننه» (١٣٣٧): باب في حسن الصوت بالقرآن، وابن أبي شبيب في «مسننه» (٨٧٣٨): باب في حسن الصوت، وأبو يعلى في «مسنده» (١٨٩): والبيهقي في «شعب الإيمان» (١٠٥١) والبيهقي في «الكبرى» (٣٠١٣٥): باب تحسين الصوت بالقرآن والمذكر، والذوي في «سننه» (١٤٩٠): باب التمس بالقرآن، وإلحاق في «مستدرکه» (٢٠٩٣).

الرحيم، ولو قال: أعوذ بالله العظيم، أو قال: أعوذ بالله السميع العليم، فلا بأس به. قال من
الكتاب: ولا أحب له أن يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم، إن الله هو السميع العليم، لأنه
يصير اتصالاً بين التعوذ والقراءة، وينبغي أن يكون القراءة متصلة بالتعوذ

فهرس الموضوعات للمجلد السابع من المحيط البرهاني

كتاب السرقة	٣
الفصل الأول من تفسير السرقة وحكمها	٤
الفصل الثاني في بيان الشرائط التي لابد منها لوجوب القطع	٧
ومما يتصل بهذه المسائل	١٨
ومما يتصل بهذا الفصل	٢٣
بيان ما يجب القطع ، وما لا يجب	٢٣
الفصل الثالث في الرجل يسرق شيئين : أحدهما لا يجب القمع فيه	
أو لا يجب القمع فيهما	٢٧
الفصل الرابع في معرفة الحرز وكيفية صحته الأخذ	٣١
ومما يتصل بهذا الفصل	٣٣
الفصل الخامس في غوم يشتركون في السرقة	٣٦
الفصل السادس في ظهور السرقة	٣٨
الفصل السابع في اشتراك في حد السرقة	٤٧
الفصل الثامن في السارق يقطع في السرقة ، فبسرقتها ناكاً	٤٩
المعدل التاسع من السارق يرد السرقة على المالك	٥١
هذا الفصل يشتمل على ثلاثة أوجه	٥١
ومما يتصل بهذا الفصل	٥٦
الفصل العاشر في السارق يحدث حدثاً في السرقة	٥٤

فصل آخر جهاد بعد إخراجها	٥٤
الفصل الحادى عشر فى هلاك المروق واستيلائه	٥٨
الفصل الثانى عشر فى لرجل يسرق من غير اذالك	٦٠
الفصل الثالث عشر فى قطاع الطريق	٦٢
الفصل الرابع عشر فى يد من يسرق منه المهاجم والمضرب	٦٨
الفصل الخامس عشر فى بيان من له إقامة الحدود	٧٢
الفصل السادس عشر فى المنزعات	٧٤
كتاب النبر	٨٣
الفصل الأول فى بيان صفة الجهاد	٨٩
ومما تضمن بهذا الفصل	٩٢
الفصل الثانى فى بيان شرط جواز قتال الكفرة	٩٤
الفصل الثالث فى بيان من يجوز قتله من المشركين . ومن لا يجوز	٩٧
الفصل الرابع فى بيان ما يقتضى الأمر بالقتال	١٠٢
الفصل الخامس فى بيان من يجوز نه إخراج إلى الجهاد من غير كراهة	
ومن لا يجوز	١١٠
الفصل السادس فى إدخال الجزية السلام مع أنفسهم دار الحرب	
وفى إدخال المصاحف وفى اتخاذ أهل المغرور النساء	
وأما زى فى الثمر	١١٥
الفصل السابع فى تعار من الرخف	١١٩
الفصل الثامن فى الجعدلى	١٢٢
الفصل التاسع فى الخدعة فى الحرب	١٢٦
الفصل العاشر فى بيان ما يجب من طاعة الأمير . وما لا يجب	١٢٨
الفصل الحادى عشر فى المأذنة والرجل يحمل على المضركين وحامه	١٣٢
الفصل الثانى عشر فى بيان مسائل الأمان	١٣٤
دفع منه فى بيان شرط جواز الأمان . ومن يصح أمره ومن لا يصح أمانه	١٣٤

- نوع آخر من بيان ما يكون أعداء وما لا يكون أعداء: ١٣٩
- نوع آخر في نطق الأمان بالشروط: ١٤٦
- نوع آخر في الأمان بالوكيل والرسول: ١٥٠
- نوع آخر في الأمان بنبي إمام، ويعد به الإمام: ١٥٢
- نوع آخر: ١٥٥
- نوع آخر في الحرب الذي يأخذه عسكر المسلمين في دار الحرب،
فيقول: جئت بسلام لأمان: ١٥٨
- نوع آخر في بيان ما يدخل في الأمان من غير ذكر ١٦١
- نوع آخر في الأمان ثم يحدث المشرق بعد أمهاتهم ١٦٥
- المفصل الثالث عشر في المنع بعد الأمان ١٦٦
- المفصل الرابع عشر في الحرب يدخل دارها بعد أمان ١٦٨
- المفصل الخامس عشر في الممنع يدخل الأمان دار الحرب ١٦٨
- وفي الحرب من يفتل ذلك ١٧٠
- المفصل السادس عشر في مفادة الأسر ١٧٨
- وأيضا: هذا المفصل ١٨٣
- المفصل السابع عشر في الانتفاع بالقبعة ما يدخل من ذلك للعازي وما لا يدخل ١٨٦
- وما اتصل بهما التهنين: ١٩٢
- وما اتصل بهذا المفصل أيضا ١٩٧
- المفصل الثامن عشر في الغاري نصيب في أرض الحرب صبيبا، أو نصيب معدة
أو ما أشبه ذلك ما يختص به وما لا يختص به ٢٠٠
- وهذا في حكم البيع وطلب الثمن ٢٠٠
- المفصل التاسع عشر في شتلان شيء من الغنيمه، وهي إعتاق العبيدا
من العبيدة ويدخل فيه المحدث دخل يدين الإمام أو غيره، وقد
أصاب سنا أو عتقه، أو سئل عنها ٢٠٦
- المفصل العشرون في الرأى إذا احتج إلى إخراج القبيعة إلى دار الإسلام،

- ومنه دوت من العبيبة أو من بيت المال، أو كان مع كل واحد من العائين
أفضل منه أو كان مع بعضهم من دابة، أو لم يكن معهم، ففضل دابة أصلاً
وما يحل فعله في عدم الحرب تصريفة ۲۶۸
العصل الحادس والعشرون في الحربين يظهر جهماً آخر، هل يملكه؟
وهل ينفذ تصرفاته فيه؟ ۲۶۹
العصل الثامن والعشرون في قسمة العائين ۲۷۰
النوع الأول في بيان مكان القسمة ووقفها وفي بيان موت واحد من العائين
فيل القسمة أو بعد ذلك ۲۷۱
نوع آخر مما إذا جمیع الإمام نصیب کسی شخص من الغرة في حبس مال ۲۷۲
وعلى أنه في أخذها بغير في القسمة في العبيبة ۲۷۳
نوع آخر في بيان ما يكره فسخه بما يزعم من الغنسة وما لا يكره ۲۷۴
العصل الثالث والعشرون في عتبة ملك أهل الحرب بعتها إلى
أمير جيش المسلمين ۲۷۵
العصل الرابع والعشرون في الأراضي التي يستأهلها أو تمنع عبوة،
وما يجب عليه افتتركه من أرض المسلمين ولم تدون وأنه قدس للعهد،
ثم مطلب عليه المسلمون ۲۷۶
العصل الخامس والعشرون في الأقال ۲۷۷
نوع آخر في الرجل يخرج الكافر ويقتله غيره ۲۷۸
نوع آخر منه ۲۷۹
نوع آخر في المتفقين يعمل في حق الأمل ولا يعمل ۲۸۰
نوع آخر في بيان ما هو من عبودية عدم معتن، أو غير انعكس ۲۸۱
نوع آخر من هذا النص ۲۸۲
نوع آخر ۲۸۳
نوع آخر ۲۸۴
نوع آخر ۲۸۵

- نوع آخر من يده من يستحق المثل ومن لا يستحق لفضل ٢٦٤
- الفصل السادس والعشرون في معاملة ثغرى بين السلم والخرى في دار الحرب
- أربعين المسموح في دار الحرب ٢٦٥
- وما يتصل بهذا الفصل ٢٦٧
- الفصل السابع والعشرون في الخرى يدخل داراً بأمان فيعرض رجل أو يودع
- ودائع ثم يدخل دار الحرب فيؤسر أو يقتل أو يموت ٢٧٢
- الفصل الثامن والعشرون في الخرى يدخل داراً بأمان وله إيمان وأولاد
- في دار الحرب فأسلم مهتاتم ظهر المسلمون على المدا ٢٧٥
- الفصل التاسع والعشرون في فصول انقضاءهم وفحات بعض الحامين قبل الفسقة ٢٨٠
- الفصل الثلاثون في زوال المشرق من علم حكم واحد من المسلمين وما يصل به ٢٨٤
- الفصل الحادي والثلاثون في المولدات ٢٩٠
- الفصل الثاني والثلاثون في أحكام أهل اليمن وأخوتهم ٢٩٦
- الفصل الثالث والثلاثون في الخرى يدخل داراً بأمان ويصير دمه ٣٠٢
- الفصل الرابع والثلاثون في دعوى السباب التكاح والنسب ٣١٠
- الفصل الخامس والثلاثون في تحريمه العدو ثم يصير دمه للمسلمين بعد ذلك
- وفي أحد الممالك القديمة، وما لا يجزى فيه الإحرار ٣١٩
- وما يتصل بهذا الفصل ٣٤١
- وما يتصل بهذا الفصل ٣٤٤
- الفصل السادس والثلاثون في بيع الغنائم وما يتصل به ٣٤٨
- نوع آخر من ٣٥١
- نوع آخر من ٣٥٣
- الفصل السابع والثلاثون في الخرى يدخل دار الإسلام فيضربى عبداً مملوكاً
- فيدخله دار الحرب، وفي العهد الذي يسلم في دار الحرب
- ثم يخرج إلى دار الإسلام مراعاة لولا، أو غير مراعاة له ٣٥٩
- الفصل الثامن والثلاثون في سهم الفرسان والرجال ٣٦١

نوع آخر منه :	٣٦٣
ومما يتصل بهذا النوع :	٣٦٦
نوع آخر :	٣٦٩
نوع آخر فيما يبطل سهم الفارس في دار الحرب وما لا يبطل :	٣٧٣
نوع آخر في دفع الفرس بأشواط السهم :	٣٧٧
نوع آخر :	٣٧٩
الفصل التاسع والثلاثون في الشركة مع أهل العسكر في النعيمة في دار الحرب	
وفي دار الإسلام ويدخل في هذا الفصل سهام الخيل والرجالة أيضاً	٣٨٣
ومما يتصل بهذا الفصل :	٣٨٧
الفصل الأربعون في العيب يوجد في بعض النعيمة	٣٩٠
الفصل الحادي والأربعون في الرجل يكون في دار الحرب ثم يخرج إلى دار الإسلام	
أو إلى عسكر المسلمين في دار الحرب، ومعه متاع ويقول : وهب لي أهل الحرب	
أو قال : اشتريت هذا من أهل الحرب، ومما يتصل بذلك	٣٩٢
الفصل الثاني والأربعون في مسائل الرتدين وأحكامهم	٣٩٧
النوع الأول : في إجراء كلغة الكفر مع علمه أنها كلمة الكفر - أو من غير علمه -	
وفي الخطأ في ذلك ، وفي حديث النفس ، والرضا بالكفر :	٣٩٧
نوع آخر فيما يقال في ثأث الله تعالى وصفاته :	٣٩٩
نوع آخر في ذكر المكان لله تعالى :	٤٠٠
نوع آخر فيما يضاف إلى من لله تعالى :	٤٠٠
نوع آخر في المضافات من جنس المسائل المتقدمة	٤٠٢
نوع آخر :	٤٠٥
نوع آخر فيما يعود إلى القيب :	٤٠٦
نوع آخر فيما يعود إلى الأبياء عليهم الصلاة والسلام :	٤٠٧
نوع آخر في رد الأوامر الشرعية	٤١١
نوع آخر فيما يعود إلى الملائكة عليهم السلام	٤١١

- نوع آخر فيما يتعلق بالقرآن: ٤١١
- نوع آخر فيما يتعلق بالصلاة والزكاة والصوم ٤١٣
- نوع آخر فيما يتعلق بالأذنان: ٤١٦
- نوع آخر فيما يتعلق بأمور الآخرة كالقبالة ونعت والميراث والحساب: ٤١٧
- نوع آخر في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر: ٤١٨
- نوع آخر فيما يتعلق بالحلال والحرام: ٤١٨
- نوع آخر في العلم والعلماء والأبرار والصالحين وحلب أحد المختصين
- من صاحبه الذهاب إلى الشرع: أو إلى باب القاصي: ٤٢٠
- نوع آخر فيما يقال عند التعزية والمرص والبرص من المرض: ٤٢٢
- نوع آخر في الرجل يقول لعبده: يا كافرا! أو يقول لأمرأته: يا كافرة! يا مغفول! يا مغفول!
- أو المرأة تقول لزوجها: يا مغفول! وما يتصل بها: ٤٢٣
- نوع آخر في غنى ما لا ينبغي أن يشعنى: ٤٢٦
- نوع آخر في التشبه بالكفار: وفي ترجيح الكافر على المسلم
- وفي ملامة الذي تسلم على نكرته وبته: ٤٢٧
- نوع آخر من الخروج إلى الشفة والذهاب إلى ضيافة المسجون
- والإهداء إليهم في يوم النيروز ويقول هداياهم في ذلك اليوم: ٤٢٨
- واخذ الخوازم لأهل النيروز الخبز والذرع لأهلهم: ٤٢٨
- نوع آخر فيما يتعلق بالسلطين والجبابرة والأكابر: ٤٣٠
- نوع آخر في كلام النسيئة في حانة الفسق وفي غير هذه الحالة ويدخل في هذا النوع
- بعض مسائل الخمر: ٤٣١
- نوع آخر في تعليم الكفر وتلقيته والأمر بالارتداد: ٤٣١
- نوع آخر في الإتراد على التنقظ بنقذ الكفر وما يتصل به: ٤٣٣
- نوع آخر في المتهافتات: ٤٣٣
- نوع آخر: ٤٣٦
- نوع آخر: ٤٣٧

٤٣٩	نوع آخر:
٤٤٧	نوع آخر:
٤٤٥	نوع آخر:
٤٤٦	نوع آخر في تصرفات المرتد والمردة:
٤٤٩	نوع آخر في مبرأة المرتد:
٤٥٣	نوع آخر في المرتد إذا طلق بدار الحرب:
٤٥٦	نوع آخر:
٤٥٨	نوع آخر في جناية المرتد والجدي عليه، وما يتصل بذلك:
٤٦٢	نوع آخر في متصرفات هذا الفصل:
٤٦٤	الفصل الثالث والأربعون في المتفرقات:
٤٦٣	كتاب التكميلية والاسحاح:
٤٧٥	المفصل الأول في العمل بخير الراحة:
	النوع الأول: في الإختار عن أمر ديني، نحو الإحرام عن تحية الماء
٤٧٥	وطهارة، وحريمة المحل وإباحته، وما يتصل بذلك:
٤٨٠	نوع آخر في تعارض الخبرين في تحاسة الماء وطهارته أو في حرمة الأمين وإباحته:
٤٨٣	نوع آخر في العمل بخير الواحد من معاملات:
	نوع آخر في العمل بخير الواحد ما رتد أحد الزوجين
٤٩٣	والمزناج والطلاق والنفقة وفساد الكفاية:
٤٩٨	الفصل الثاني في العمل بغالب الرأي:
٥٠٠	الفصل الثالث في الزوجين رضى رجلا بقتل أباه وما يتصل به:
	الفصل الرابع في المصلاة والتسبيح وغزوة البقرة، والذكر والدعاء
٥٠٣	ورفع الصوت عند قراءة القرآن والذكر والدعاء:
٥٠٨	مسائل التسبيح:
٥٠٨	مسائل قراءة القرآن:
٥١١	مسائل الدعاء: